

ANÁLISIS DE LA TENDENCIA A LA BILATERALIZACIÓN Y LA
FRAGMENTACIÓN DE LA NORMATIVIDAD INTERNACIONAL: CASO:
INJERENCIA DE ALGUNOS ESTADOS EN LA REDACCIÓN DEL PROYECTO DE
LAS NACIONES UNIDAS RELATIVO A LA RESPONSABILIDAD
INTERNACIONAL DE LOS ESTADOS POR EL HECHO INTERNACIONALMENTE
ILÍCITO (2001).

WALTER ARÉVALO RAMÍREZ.

UNIVERSIDAD COLEGIO MAYOR DE NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO.
FACULTAD DE CIENCIA POLÍTICA Y GOBIERNO
BOGOTÁ D.C, 2011

“Análisis de la tendencia a la bilateralización y la fragmentación de la normatividad internacional: Caso: Injerencia de algunos Estados en la redacción del Proyecto de las Naciones Unidas relativo a la Responsabilidad Internacional de los Estados por el Hecho Internacionalmente Ilícito (2001).”

Estudio de caso
Presentado como requisito para optar al título de
Politólogo
En la Facultad de Ciencia Política y Gobierno
Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.

Presentado por:
Walter Arévalo Ramírez.

Dirigido Por:
Vicente Torrijos Rivera.

Semestre I, 2011.

A mis padres y mi familia por los esfuerzos de cada día.

Al maestro Vicente Torrijos por su amistad.

A Natalia por su apoyo y cariño.

*Die Politik ist keine Wissenschaft,
wie viele der Herren Professoren sich einbilden,
sondern eine Kunst.*

Otto von Bismarck

AGRADECIMIENTOS

El presente trabajo, como culminación de un largo camino de aprendizaje, resulta la oportunidad perfecta para agradecer a todos los profesores, compañeros y amigos de la facultad de Ciencia Política de la Universidad del Rosario, por su amistad, calidez y especialmente, por todas sus enseñanzas, dentro y fuera de las aulas.

Con el riesgo de olvidar mencionar a muchas de las tantas personas que merecen ser nombradas aquí, quisiera hacer una especial mención de agradecimiento a los amigos y maestros Eduardo Barajas Sandoval, Vicente Torrijos, Beatriz Franco Cuervo, German Puentes, Roddy Brett, Álvaro Pablo Ortiz, Andrés Molano, Enrique Serrano y Nubia Barajas junto con los profesores Ricardo Abello y Antonio Varón de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad, todos ellos verdaderos educadores cuya amistad sincera y enseñanzas han influido directamente en mi formación como profesional y en la realización del presente estudio de caso.

CONTENIDO

Pág.

INTRODUCCION

1. LA TENDENCIA A LA FRAGMENTACION Y LA BILATERALIZACION DE LA NORMATIVIDAD INTERNACIONAL; DEFINICION Y ALCANCE DEL FENOMENO.	3.
2. EL PROYECTO DE RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO POR EL HECHO INTERNACIONALMENTE ILICITO (PRIE) Y LA DISCUSION ENTRE VOLUNTARISMO Y COMUNITARISMO EN SU REDACCION COMO REFLEJO DE LA TENDENCIA A LA BILATERALIZACION Y LA FRAGMENTACION DEL DERECHO INTERNACIONAL	12.
2.1 INTRODUCCION A LA FUNCION DEL PRIE.	12.
2.2 PRESENTACION DEL PRIE Y EXPLICACION DE SU NATURALEZA VOLUNTARISTA Y BILATERAL, DENTRO DE LA TENDENCIA A LA FRAGMENTACION.	15.
2.2.1 Modelo del Articulado del Proyecto y su funcionamiento	18.
2.2.2 Casillas A y B: Definición del Conflicto Internacional según el PRIE.	19.
2.2.3 Casilla C del Modelo: Atribución de un hecho internacionalmente ilícito al Estado por vía Directa.	21.
2.2.4 Casilla D: Atribución “indirecta” de responsabilidad	22.
2.2.5 Casilla E: Ámbito Temporal del Conflicto: respuestas frente al caso.	23.

2.2.6 Casilla F: La exclusión de responsabilidad en los conflictos internacionales.	26.
2.2.7 Casillas G,H,I: Resultados de la responsabilidad, Invocación y Reparación	29.
2.2.8 Casilla J: Disposiciones Generales.	31.
2.3 LA DISCUSION AL SENO DE LA COMISION, VOLUNTARISMO VS. COMUNITARISMO	32.
3. LA INJERENCIA DE LOS ESTADOS EN LAS INSTITUCIONES JURIDICAS Y LOS CAMBIOS EN LA REDACCION COMO CASO DE LA FRAGMENTACION DE LA NORMATIVIDAD INTERNACIONAL.	37.
3.1 INTERVENCIÓN EN LA REDACCIÓN Y CAMBIOS DE LA PRIMERA A LA SEGUNDA LECTURA, ESPECÍFICAMENTE EN RELACIÓN CON EL ARTICULO 19 RESPECTO A LA CRIMINALIZACIÓN DEL ESTADO Y EL DESARROLLO PROGRESIVO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL COMO EJE DEL COMUNITARISMO.	38.
3.2 INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LA OBLIGATORIEDAD DEL INSTRUMENTO; DISCUSIÓN RESPECTO A SU PUBLICACIÓN COMO TRATADO (VINCULANTE Y OBLIGATORIO) O COMO RESOLUCIÓN Y APOYO A LA LEX SPECIALIS.	43.
3.3 INJERENCIA DEL ESTADO RESPECTO A LOS MECANISMOS DE EXIGIBILIDAD DE LA RESPONSABILIDAD; CONTRAMEDIDAS	46.
4. CONCLUSIONES	49.

BIBLIOGRAFÍA

ANEXOS

LISTA DE GRÁFICOS

	Pág.
Gráfico 1. Modelo del Articulado del Proyecto y su funcionamiento	18.

LISTA DE ANEXOS

Anexo 1. Resolución A/56/83 de la Asamblea General. Naciones Unidas. AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” 2001-2002.

INTRODUCCION

El presente estudio de caso tiene por objeto responder la siguiente pregunta de investigación: ¿Cómo afectó la injerencia de algunos Estados la redacción del Proyecto de responsabilidad del Estado por el Hecho Ilícito (PRIE) y que relación se puede establecer entre tal acontecimiento y la tendencia a la bilateralización y la fragmentación de la normatividad internacional?

Ante tal cuestionamiento, que nos otorga la posibilidad de articular los saberes de la ciencia política con la ciencia jurídica, desde la redacción del proyecto de trabajo de grado se ha tenido por hipótesis sostener que la injerencia de los Estados en el proyecto de Naciones Unidas para codificar la responsabilidad internacional impulsó un cambio que transformó el espíritu, enfoque y efectividad de sus instituciones político-jurídicas pues mediante esta el proyecto pasó de un enfoque político comunitarista y supraestatal al bilateralismo voluntarista, mas benigno para los Estados y su desenvolvimiento en el sistema internacional, circunstancia que como pretende demostrar este trabajo, hace parte de la tendencia político-jurídica a la fragmentación de la normatividad internacional.

Para lograr corroborar aquella afirmación, para este análisis se diseñaron los siguientes pasos encaminados a permitirnos, como objetivo principal, efectuar un análisis profundo de la injerencia de algunos Estados en la redacción del Proyecto de las Naciones Unidas relativo a la Responsabilidad Internacional de los Estados por el Hecho Internacionalmente Ilícito (PRIE) y su relación con la tendencia a la bilateralización y fragmentación de la normatividad internacional. El primero de estos pasos y que será abordado en el primer capítulo, es sin duda describir la tendencia a la bilateralización y la fragmentación de la normatividad internacional desde los saberes de la ciencia política, el derecho y desde un principio relacionarla con el proyecto como caso de estudio, apoyándonos en la doctrina del derecho internacional, de la ciencia política y de las relaciones internacionales sobre el tema, para no solo perfilar el fenómeno sino encontrar sus causas y posibles consecuencias.

Enfocándonos en el PRIE como objeto de estudio y como elemento que se busca relacionar con la mencionada tendencia político-jurídica, en el texto y a lo

largo del segundo capítulo se realizará un análisis del contenido del proyecto mediante un modelo analítico, acompañado en los momentos necesarios por comparaciones de su estructura inicial con el resultado final y resaltando el cambio en las instituciones político-jurídicas del mismo, todo esto mediante el estudio cuidadoso del trabajo de la Comisión de Derecho Internacional, para comprobar que la visión de la responsabilidad internacional corresponde a la corriente jurídico-política del bilateralismo y para examinar en que medida es posible afirmar que se dio un tránsito de un proyecto con una posición comunitarista estricta con los Estados a un proyecto con una posición voluntarista y bilateral.

Finalmente, no estaría completo el siguiente trabajo si no se presentan y estudian de forma concreta aquellas injerencias e intervenciones que se sostiene fueron las que motivaron el denotado viraje de la Comisión, para ello, es necesario como paso para brindar mayor evidencia y comprobación de lo propuesto, identificar y presentar los casos precisos de la participación e injerencia de los Estados en la redacción del proyecto y sus efectos, resaltando que Estados intervinieron y en que niveles o temáticas del proyecto y cuales fueron los resultados de su actuar respecto a la tendencia denotada, de esto se ocupará el capítulo final.

Recordando lo dicho en el proyecto, consideramos relevante el presente trabajo para la ciencia política y el derecho, pues al interesarnos por conocer la participación de los Estados ante instrumentos de la comunidad internacional como el PRIE, enlazaremos el comportamiento del Estado, la política internacional y las relaciones de poder e intereses que las dominan, además, exploramos senderos novedosos pues son pocos los estudios que desde la ciencia política se han realizado de instrumentos como el PRIE, que presentan modificaciones y retos sensibles para los Estados y su comportamiento. Por demás, el PRIE sin duda es un documento relativamente nuevo y de vital importancia que resonará en la comunidad internacional y en sus escenarios políticos y jurídicos, circunstancia suficiente para que la ciencia política lo estudie y le preste la atención que ha recibido de los estudiosos del derecho internacional, probablemente una de las ramas jurídicas más significantes para nuestra disciplina.

1. LA TENDENCIA A LA FRAGMENTACIÓN Y LA BILATERALIZACIÓN DE LA NORMATIVIDAD INTERNACIONAL; DEFINICIÓN Y ALCANCE DEL FENOMENO.

Teniendo la injerencia de los Estados en la redacción del Proyecto de Responsabilidad Internacional del Estado por el Hecho Internacionalmente Ilícito (PRIE) como punto de partida y caso de estudio, es un paso inicial e ineludible en el presente texto, contextualizar y definir, con una mirada compartida entre el derecho internacional y la ciencia política, la mas reciente tendencia del ordenamiento legal internacional en la que pretendemos enmarcar el proceder de los Estados respecto al documento anteriormente citado, junto con sus motivaciones y su resultado; La cada vez mas consolidada bilateralización y fragmentación del derecho internacional, con sus instrumentos jurídicos y sus principios. Esta tendencia político-jurídica internacional, cada día mas arraigada en el sistema internacional de la cual somos hoy testigos, se nos presenta mediante distintas manifestaciones en los instrumentos normativos de distinta índole, en temáticas variadas como derechos humanos, derecho comercial internacional, derecho internacional humanitario, derecho de fronteras, derecho de la integración y el mismo derecho de las organizaciones internacionales, como un proceso que ha fortalecido la tendencia de los Estados en las últimas décadas a apartarse de los sistemas normativos internacionales de corte universal y de los emprendimientos unificadores y de regulación globalizante¹, para promover sus propios regimenes y microcomunidades jurídicas internacionales, sus propios regimenes legales internacionales y sus propios escenarios de autorregulación, logrando así la constitución y aplicación preferente de sus propios derechos y normas, mas independientes, soberanas y convenientes, en muchos casos mas

¹ El debate acerca de la fragmentación y bilateralización del derecho internacional y la disyuntiva entre comunitarismo o bilateralismo, que mas adelante estudiaremos como la piedra angular de la relación entre el proyecto y la previamente citada tendencia, constituye discusión política acerca del deber ser del derecho internacional, dividida entre la uniformidad o la división en favor de las diferencias entre Estados. Comparar tambien: Pulkowski, Dirk. "Narratives of Fragmentation: International Law Between Unity and Multiplicity Conférence inaugurale à Florence" en *European Society of International law ESIL* .2004.pp.1-13, Documento electrónico.

condescendientes para si mismos, circunstancias que la doctrina del derecho internacional ha albergado en la expresión del derecho romano *Lex specialis*², haciendo referencia a la prevalencia de la regulación específica y particular sobre la general, pero que a nuestro creer reduce un fenómeno político complejo a una simple enunciación jurídica .

Esta tendencia ha cobrado tal relevancia en el funcionamiento del sistema internacional, que ha sido calificada por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas como circunstancia riesgosa y ha constituido una de sus nuevos campos de trabajo de cara al siglo XXI, como es notorio en sus reportes mas recientes:

407. En su 52º período de sesiones, celebrado en 2000, la Comisión, después de haber examinado el estudio de viabilidad⁵³¹ que se había llevado a cabo sobre el tema "Riesgos resultantes de la fragmentación del derecho internacional", decidió incluir ese tema en su programa de trabajo a largo plazo⁵³².

En su 54º período de sesiones, en 2002, la Comisión decidió incluir este tema en su programa de trabajo y estableció un Grupo de Estudio sobre el tema. Decidió también cambiar el título del tema por el de "Fragmentación del derecho internacional: dificultades derivadas de la diversificación y expansión del derecho internacional"⁵³³. Acordó asimismo aprobar una serie de recomendaciones, incluida la realización de una serie de estudios, comenzando por el que había de preparar el Presidente del Grupo de Estudio, titulado "La función y el alcance de la norma de la *lex specialis* y la cuestión de los "regímenes autónomos".³

Desde aquel mandato, la preocupación de las grandes mentes del derecho internacional y las relaciones internacionales al seno de la Comisión se ha centrado en definir el contenido sustancial del fenómeno, su real dimensión y posibles consecuencias, del trabajo realizado hasta hoy en la atribulada Comisión, existen valiosos elementos que nos son útiles para perfilar la tendencia de forma clara y posteriormente enmarcar el caso dentro de ella. Adicionalmente a los elementos anteriormente nombrados, como la *lex specialis* y los regímenes fragmentados, existe

² En el derecho internacional y en el ámbito del proyecto, se utiliza la expresión *Lex specialis* para denotar toda regulación, convención o tratado de un Estado o grupos de Estados que regula un tema de forma particular, específica y directa a diferencia de la regulación general, para propósitos del PRIE, se le da la connotación de ser una regulación realizada de modo bilateral o unilateral y que expresamente deroga las normas generales y universales de determinada materia e impide la aplicación de los instrumentos generales existentes al respecto en aquel Estado. Para una referencia más profunda de la noción de *lex specialis*, su relación con el PRIE y su conexión con la fragmentación de la normatividad internacional; Comparar También Crawford, James. "The ILC's Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts: A Retrospect." En *The American Journal of International Law*, Vol. 96, No. 4 (Oct., 2002), pp. 874-890.

³ Ver Comisión de Derecho Internacional. "Capítulo 10. fragmentación del derecho internacional: dificultades derivadas de la diversificación y expansión del derecho internacional". En *REPORTE ANUAL 2003*. p.1. Documento electrónico.

una aclaración que ya en 2002 destacaban los miembros de la Comisión y que resulta vital para el presente trabajo;

En relación con los antecedentes del tema y los métodos que había que seguir para su estudio, se observó que el examen de las diversas declaraciones y escritos sobre la cuestión de la fragmentación ponía de manifiesto la necesidad de trazar una distinción entre las perspectivas institucional y sustantiva. Mientras que la primera centraba la atención en lo concerniente a las cuestiones institucionales de coordinación práctica, la jerarquía institucional y la necesidad de que los distintos operadores jurídicos -en especial los tribunales judiciales y arbitrales internacionales- tuvieran en cuenta su jurisprudencia respectiva, la segunda consistía en examinar si, y cómo, la sustancia misma del derecho se había fragmentado en regímenes especiales quizás faltos de coherencia o en oposición entre sí.⁴

El apartado anterior del estudio, nos presenta en pocas palabras los ámbitos del sistema internacional y del derecho internacional donde la bilateralización y la fragmentación han tenido fuerte eco y mas que una distinción de lo que es y no es parte de la tendencia, ofrece una distinción entre sus dos manifestaciones mas importantes, las dos de ellas tendrán posteriormente eco en el análisis del PRIE.

En relación con estas perspectivas, para la Comisión es claro que existe una tendencia creciente a la fragmentación de las instituciones del derecho internacional en cuanto a la noción rígida de la palabra institución; actualmente proliferan, (contrario a los deseos fundacionales de las mismas Naciones Unidas en un espíritu unificador y totalizador) diversas jurisdicciones, Cortes, sistemas de jurisprudencia y judicaturas de derecho internacional, que cada vez mas se apartan del consenso, se anquilosan en sus opiniones muchas veces regional o nacionalmente construidas y dan muestras constantes de choques doctrinales y de jurisprudencia, tanto en derecho internacional público como privado, en segundo lugar, está la fragmentación y bilateralización de aquel sistema jurídico complejo, creado para ser univoco pero que no lo es tanto, llamado derecho internacional; existen distintos regimenes de derecho, distintas cartas de derechos humanos, jurisprudencia y principios contradictorios e interpretaciones jurídicas contradictorias que minan la eficacia y finalidad última del derecho internacional de impartir justicia sobre los Estados, reemplazándola por sistemas regionales y doctrinas convenientes para sus exponentes. Es esta y no otra la condición del derecho internacional actual que se debate entre la unidad y la

⁴ Ver Comisión de Derecho Internacional. “Capítulo 10. fragmentación del derecho internacional: dificultades derivadas de la diversificación y expansión del derecho internacional”. En *REPORTE ANUAL 2003*. p.2. Documento electrónico

fragmentación y es dentro de estas grietas dentro de las cuales navegan los Estados, sus actos y sus intereses.⁵

Siendo un fenómeno complejo, sus manifestaciones son tan variadas como lo son los espacios donde el derecho internacional tiene un rol preferente, bien sea de manera sustancial o institucional, ahora bien, en relación con el caso de estudio, ambas perspectivas son pertinentes. Continuando con la contextualización breve de esta tendencia que constituye el objetivo de este capítulo, es importante destacar como, parte de la tendencia de los Estados y del derecho internacional a separarse de un tronco común y bifurcarse en múltiples escenarios, Cortes, subsistemas e interpretaciones, se da en gran parte en su actitud hacia la aplicación y eficacia de disposiciones sustantivas de orden totalizador, específicamente, al buscar restarles aplicabilidad, hacer que les sean menos vinculantes y ofrecer de manera deliberada posiciones resistentes a su aplicación, igualmente, el fenómeno radica en la oposición de regímenes particulares a regímenes generales, conflicto entre órganos regionales, nacionales y universales y el choque entre concepciones distintas del derecho, entre Estados y Cortes.

Es pertinente también hacer alusión a las conclusiones de Gerhard Hafner, profesor de derecho internacional público de la Universidad de Viena y miembro de la CDI precisamente en los últimos años de redacción del proyecto PRIE, quien, en sus estudios sobre el tema, plantea el fenómeno de la fragmentación de la normatividad internacional como un hecho innegable y en incremento, que se ha acrecentado desde el fin de la guerra fría, y que ha cobrado importancia con la proliferación de distintas visiones políticas del sistema internacional provenientes de distintas latitudes y escuelas de pensamiento político, la aparición de nuevas potencias o poderes emergentes distintos a las dos potencias clásicas de la guerra fría y sus doctrinas políticas rígidas y rígidamente impuestas durante el apogeo del mundo

⁵ Para una referencia más profunda respecto a la fragmentación y bilateralización de la comunidad y la normatividad internacional, la necesidad de su estudio a profundidad y sus consecuencias: Comparar También Comisión de Derecho Internacional. “Capítulo 10. fragmentación del derecho internacional: dificultades derivadas de la diversificación y expansión del derecho internacional”. En *REPORTE ANUAL 2003*. pp.1-8. Documento electrónico.

bipolar, la creciente dependencia e interdependencia regional en todos los campos, la creación de foros y sistemas regionales de cooperación e integración y de regulación y la proliferación de regulaciones internacionales de tipo bilateral o regional.⁶ Lo interesante de sus estudios es que a diferencia de la mayoría de los productos de la CDI, sus conclusiones ofrecen explicaciones históricas, políticas y propias del funcionamiento del sistema internacional para el fenómeno en cuestión, mas que explicaciones meramente inspiradas en la teoría pura del derecho.

El resultado de tal proceso ha sido un derecho internacional contemporáneo que obedeciendo a las nuevas tendencias políticas de la posguerra fría y la diversidad visible, consecuencia de la globalización, es todo menos unificado u homogéneo.⁷

De estas circunstancias, el profesor Hafner concluye que la fragmentación puede ser el escenario para consecuencias negativas y positivas en el ámbito internacional, algunas de las positivas según el, sería que los Estados al verse identificados con un derecho, por ejemplo, regional, que les es mas propio, cumplirían con sus obligaciones internacionales de mejor manera, entre las negativas, contempla la erosión de la capacidad internacional para regular el comportamiento de los Estados, la prevalencia de las discusiones sobre la aplicación del derecho internacional (o su camino a la inaplicabilidad) y el incremento de los esfuerzos por minar su obligatoriedad.⁸ Consideramos nosotros, desde una visión realista del comportamiento del Estado, que mas allá de consecuencias positivas o negativas, la consolidación de las circunstancias de fragmentación de la normatividad internacional, sin duda, serán utilizadas por el Estado a favor de su mayor conveniencia, siendo un campo de primer orden el de la responsabilidad internacional, uno de los puntos sensibles que representa la regulación internacional de orden global para el Estado moderno.

⁶ Comparar Hafner, Gerhard. "The Risk Ensuing from Fragmentation of International Law". En: *Report of the International Law Commission on its 52nd session, U.N. General Assembly, 55th Sess., Suppl. 10*, 2000. pp.321-339. Documento Electronico.

⁷ Comparar Hafner. "The Risk Ensuing from Fragmentation of International Law". pp.321-339

⁸ Comparar Hafner. "The Risk Ensuing from Fragmentation of International Law". pp.321-339

En este punto resulta interesante hacer un breve paréntesis para darle cabida a una explicación más propia de la ciencia política, de aquellas preferencias y comportamientos del Estado que harían que este, como sujeto clásico y preferente del derecho internacional, opte por circunstancias inmiscuidas dentro de esta tendencia a la fragmentación de la normatividad internacional.

Cuando hacemos referencia a una visión realista del sistema internacional y sobretodo, del comportamiento del Estado Soberano frente a disposiciones supraestatales que pretenden regular su comportamiento, vemos que la actitud preferente del Estado respecto a disposiciones que le sean mas favorables,(aunque esto vaya en detrimento del sistema jurídico internacional), se enmarca dentro del enfoque realista de Morgenthau de las relaciones internacionales, donde los Estados tienen una sola lógica y por lo tanto una sola regla, la razón de Estado, circunstancia objetiva que guía sus actuaciones a favor de la consecución de sus fines, en ese ámbito, sus actitudes, comportamientos, interpretaciones del derecho internacional, preferencias y acciones son comandadas por sus intereses, y por sus constantes necesidades de condiciones favorables para su fácil desenvolvimiento en el sistema, todas estas actitudes ante los otros Estados son motivadas por la razón de Estado propia y una concepción de lo adecuado que se separa de la moral universal o de imperativos de justicia provenientes de una institución supraestatal (o de una visión impuesta por cualquier organización supraestatal, o Comisión, si queremos ser sugerentes) para responder a las necesidades nacionales, en el realismo, se constituyen como principio de conducta, la voluntad, objetivos e intereses del Estado a favor de las condiciones mas adecuadas para su desarrollo y permanencia y son el motor de su actitud frente al sistema internacional la brújula de sus decisiones en materia de derecho internacional.⁹

Teniendo eso en cuenta, consideramos que para la delimitación de este fenómeno el realismo resulta un visión del comportamiento del Estado y del sistema internacional útil para estudiar la posición de los Estados dentro del ámbito normativo

⁹ Comparar Morgenthau, Hans J. “una teoría realista de la política internacional”. En *Política entre las naciones*, 1986. pp.11-27.

del derecho internacional y las relaciones internacionales, espacios donde Morgenthau al analizar las reglas que existen sobre el comportamiento del Estado y la manera en que estos realizan sus actos soberanos, encuentra un sistema legalista - moralista apoyado en una construcción de valores, principios, reglas y códigos de conducta universales, que buscan convertirse en reguladores de conducta dentro de un sistema como Naciones Unidas, con instituciones como la soberanía, la proscripción del uso de la fuerza y la no injerencia, que terminan resultando contradictorias con la realidad y con el voluntarismo realista de los Estados, principios presentes en una sociedad internacional desigual y guiada por la primacía del Estado y sus intereses.¹⁰ En ese contexto el paradigma permite estudiar los aspectos políticos y los fundamentos, en términos de intereses nacionales y poder, de la acción Estatal y como constituyen estos un verdadero reto para esfuerzos de orden colectivista, comunitarista y supraestatal como las Cortes internacionales y la regulación sobre el comportamiento de los Estados.¹¹

Finalmente, de los estudios anteriormente citados acerca de esta creciente tendencia, que si bien ha estado presente desde los primeros intentos de codificación del derecho internacional en los años 50 impulsados por Naciones Unidas, solo ha tomado relevancia hasta hoy (precisamente por sus consecuencias en el sistema internacional), es importante ahondar en manifestaciones del fenómeno que mas adelante tendrán cabida en la intervención de los Estados en la redacción del PRIE, no sin antes aclarar que la fragmentación, adicionalmente a los ámbitos en los que se han concentrado los estudios de la CDI, no solo tiene cabida en los estadios definitivos del derecho internacional como las Cortes internacionales o los grandes conjuntos de normas internacionales ya consolidados en choque con sistemas regionales o bilaterales, sino en los momentos de discusión para la creación y diseño de normas de aplicación universal y en los escenarios de discusión previos a la consolidación de los instrumentos, donde tiene lugar la verdadera oposición.

¹⁰ Comparar Morgenthau.. “una teoría realista de la política internacional” pp.11-27.

¹¹ Comparar Morgenthau.. “una teoría realista de la política internacional” pp.11-27.

De esas manifestaciones pertinentes para el caso de estudio, entre las cuales encontramos la preferencia por sistemas internacionales de *Soft Law*, tratados o instrumentos basados en el voluntarismo en vez de sistemas rígidos de aplicación de la normatividad internacional con instituciones rígidas y la búsqueda de maneras de evadir disposiciones universalmente obligatorias como el *ius cogens*, en este capítulo es pertinente aclarar, desde la doctrina, la noción de *Lex Specialis*, puerta de entrada de cualquier instrumento a la fragmentación y la bilateralización.

De las conclusiones ofrecidas por la CDI en el año 2006 respecto a distintos aspectos de la tendencia a la fragmentación, encontramos una simple y clara definición muy encaminada a las necesidades del caso de estudio:

2. The maxim *lex specialis derogat legi generali*

(5) General principle. The maxim *lex specialis derogat legi generali* is a generally accepted technique of interpretation and conflict resolution in international law. It suggests that whenever two or more norms deal with the same subject matter, priority should be given to the norm that is more specific. The principle may be applicable in several contexts: between provisions within a single treaty, between provisions within two or more treaties, between a treaty and a non-treaty standard, as well as between two non-treaty standards.² The source of the norm (whether treaty, custom or general principle of law) is not decisive for the determination of the more specific standard. However, in practice treaties often act as *lex specialis* by reference to the relevant customary law and general principles.³

Functions of *lex specialis*. Most of international law is dispositive. This means that special law may be used to apply, clarify, update or modify as well as set aside general law.¹²

Como sostendremos apoyados en la indagación del proceso de redacción del proyecto y en otros ejemplos, la *lex specialis* en muchos eventos, mas que ser utilizada como una provisión útil para resolver problemas interpretativos entre reglas particulares y generales como indica la cita anterior, se convierte en la carta de los Estados para minar la obligatoriedad de las disposiciones internacionales, acompañada de alegatos en contra de instituciones jurídicas del derecho internacionales que buscan el obligatorio cumplimiento de forma imperativa de ciertas reglas, como el *ius cogens*, situaciones que no son inusuales en un sistema de derecho donde como lo señala la cita, la gran mayoría de reglas son dispositivas.

Por último, de lo presentado anteriormente y a favor de lo que se expone en los capítulos siguientes, consideramos que es posible concluir, de lo expuesto como la

¹² Ver Comisión de Derecho Internacional-CDI “Conclusions of the work of the Study Group on the Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law” p. 2 Documento electrónico.

delimitación del fenómeno, que las visiones voluntaristas o bilateralistas de la responsabilidad internacional y de sus instrumentos, en específico el PRIE, son manifestaciones de esa tendencia a la fragmentación de la normatividad, pues dejan la obligatoriedad de las disposiciones generales de lado, prefieren las fuentes voluntarias y bilaterales de las obligaciones internacionales y descartan la posibilidad de instituciones jurídicas universales, coercitivas, fuertes y vinculantes que regulen de manera absoluta y supraestatal la responsabilidad del Estado.

2. EL PROYECTO DE RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO POR EL HECHO INTERNACIONALMENTE ILICITO (PRIE) Y LA DISCUSION ENTRE VOLUNTARISMO Y COMUNITARISMO EN SU REDACCION COMO REFLEJO DE LA TENDENCIA A LA BILATERALIZACION Y LA FRAGMENTACION DEL DERECHO INTERNACIONAL

2.1 INTRODUCCION A LA FUNCION DEL PRIE.

Siendo la principal inquietud de este escrito dar respuesta a la pregunta ¿Cómo afectó la injerencia de algunos Estados la redacción del PRIE y que relación se puede establecer entre tal acontecimiento y el proyecto mismo con la tendencia a la bilateralización y la fragmentación de la normatividad internacional? resulta de vital importancia hacer antes una breve contextualización de la historia de la génesis del proyecto y posteriormente, junto con el estudio de la intervención de los Estados en su redacción que será objeto de otro capítulo, entender y estudiar su versión final también como una manifestación propiamente dicha del viraje que da el derecho internacional a la fragmentación y la bilateralización, de la mano de su pérdida de obligatoriedad y coercibilidad en muchos casos.

Este capítulo se ocupará en un primer momento, de presentar el PRIE como es hoy, explicar su funcionamiento y sus instituciones jurídicas y enmarcarlas dentro de la tendencia a la bilateralización y la fragmentación de la normatividad internacional, en un segundo punto, exploraremos una de las principales discusiones al seno de la Comisión de derecho Internacional respecto al tema, la pugna por un enfoque voluntarista y bilateral frente a un esquema rígido y comunitarista, distinción altamente política que motivó la injerencia de muchos Estados y que resulta ser a nuestro parecer una fuerte evidencia de cómo el PRIE hizo y hace parte de la tendencia denotada.

Entrando en materia, la historia del proyecto se remonta a 1945 y está fuertemente ligada a los inicios de la comunidad internacional moderna a partir de las Naciones Unidas. Desde este momento y retomando incluso esfuerzos propios de

la Liga de las Naciones, salieron a la luz en la posguerra inmediata, múltiples propuestas y solicitudes por darle un curso de legalidad a las relaciones entre los Estados, a su manera de actuar respecto a los demás Estados y materializar sus voluntades y en general, se buscó, desde la misma Carta de San Francisco, someter los conflictos entre Estados a una reglamentación universal. Esas voces fueron escuchadas en las primeras décadas de las Naciones Unidas y dieron lugar a instrumentos como la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados (1969)¹³ y la creación de la Corte Internacional de Justicia (CIJ)¹⁴, instituciones que han moldeado una nueva sociedad internacional a lo largo del siglo XX, donde las controversias internacionales, no solo entendidas como guerras o enfrentamientos bélicos, sino también pleitos entre los Estados en sus relaciones bilaterales o regionales, sus negocios y emprendimientos interestatales, o los efectos internacionales de sus actos, se resuelven a la luz de las mismas obligaciones contraídas por los Estados, los mecanismos de solución de conflictos disponibles en el sistema y la aplicación de principios universales de justicia, en vez del enfrentamiento directo. Todo esto sin olvidar que la consolidación de estos instrumentos también fue polémica pues para algunos Estados constituía en muchos de sus elementos, una intromisión en su soberanía.

El actor abanderado en la consolidación de estos instrumentos ha sido sin duda la Comisión de Derecho Internacional (CDI) de las Naciones Unidas, organismo creado por la Asamblea General y que encuentra sus antecedentes en la Liga de las Naciones, antigua organización de Estados que planteaba ya para su época la necesidad de un órgano que tuviera la tarea de codificar el derecho internacional, las prácticas entre Estados y las costumbres que regían las relaciones entre ellos. Actualmente la CDI tiene como tarea la codificación y promoción progresiva del derecho internacional, a través de la elaboración de propuestas y proyectos de

¹³ Comparar También Naciones Unidas -UN- “Vienna Convention on the Law of Treaties, Done at Vienna on 23 May 1969”. (1969) pp.1-31. Documento Electrónico.

¹⁴ La CIJ es el principal órgano de Justicia de las Naciones Unidas y es la encargada de la aplicación y cumplimiento del derecho internacional por parte de los Estados. Entró en funciones en 1946 sucediendo a la Corte Permanente de Justicia Internacional. Comparar También Corte Internacional de Justicia “Historia y funciones”. Consulta Electrónica.

codificación que posteriormente dan vida a instrumentos internacionales de derecho internacional por los cuales se regirá la actividad de los Estados.¹⁵

Desde los inicios de la Comisión, esta emprendió uno de los mas controvertidos, necesarios e importantes esfuerzos por regular y codificar desde el derecho internacional, el modo en que los Estados dan tramite a sus conflictos en todos los ámbitos de las relaciones internacionales, desde guerras, pasando por convenios de cooperación, obligaciones unilaterales, hasta tratados comerciales, la CDI, por 50 años estuvo trabajando en el proyecto de responsabilidad internacional del Estado por el hecho internacionalmente ilícito (PRIE) (Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts) motivada y legitimada en tal esfuerzo por el mandato que en el año 1954, profirió la Asamblea General mediante su Resolución 799 (VIII) que ordenaba a la Comisión iniciar prontamente un proyecto de codificación de las normas, conductas, usos y costumbres que gobernaban la responsabilidad internacional y desarrollar el tema de manera progresiva¹⁶, la redacción de este estuvo terciada por la discusión entre posiciones voluntaristas y bilateralistas que buscaban plasmar en él una doctrina basada en la soberanía del Estado y otras, mas vinculantes, de corte comunitarista, que buscaban regular de forma supraestatal, institucional y fuerte el comportamiento de los Estados y las consecuencias internacionales de sus actos ilícitos frente a la comunidad internacional, el estudio de esta discusión es objeto de la tercera parte de este capítulo.

En el 2001, el Proyecto de Responsabilidad Internacional del Estado por el Hecho Internacionalmente ilícito (PRIE) salió a la luz por una Resolución de la Asamblea General e inmediatamente se convirtió en una valiosa herramienta de análisis político internacional y de derecho internacional, con la cual se pueden comprender los conflictos internacionales de toda índole y establecer la licitud o ilicitud de los hechos de los Estados, establecer su responsabilidad frente a otros

¹⁵ Comparar también Comisión de Derecho Internacional “Historia y Funciones”. Consulta Electrónica.

¹⁶ La solicitud de la Asamblea general fue proferida en la Octava sesión (VIII), Resolución 799 plenaria 468, el 7 de diciembre de 1953; La asamblea general, motivada en promover las relaciones pacíficas entre Estados y teniendo en cuenta que la CDI había incluido el tema de la responsabilidad internacional entre sus temas provisionales, solicitó su pronta codificación.

Estados o a la comunidad internacional y declarar si en su responsabilidad, deben reparar, restituir o indemnizar, brindando herramientas analíticas, tanto políticas, como diplomáticas y jurídicas para establecer también cuando hay conflicto internacional y si hay lugar o no a una violación de una obligación internacional.

En la siguiente sección del capítulo, se hará una exposición de los artículos que comprenden el PRIE (bajo la metodología del modelo analítico, donde se hará un modelo de análisis político-jurídico internacional con el proyecto), sus partes y su funcionamiento, exploración necesaria por ser este el objeto de estudio y se acompañará, con un diagnóstico sección por sección, de cómo el funcionamiento y concepción de muchas de sus partes, puede ser tenido en cuenta como una manifestación de la bilateralización y fragmentación de la normatividad internacional y su giro hacia el voluntarismo (motivado en muchos casos por la injerencia de los Estados, como comprobaremos en el tercer capítulo) y la voluntariedad en reemplazo de una deseada obligatoriedad. Es importante resaltar que la bilateralización, voluntarización, fragmentación y pérdida progresiva de obligatoriedad de los instrumentos internacionales de orden universal no es solo una tendencia del sistema internacional sino una condición objetiva presente en los instrumentos de hoy, por eso resulta vital constatar la versión final del instrumento con estas condiciones y resaltar la ausencia de otro tipo de mecanismos o concepciones que en los inicios de la codificación del derecho internacional o de la misma concepción del PRIE hace 50 años, se catalogaban como deseables por parte de Naciones Unidas, como la obligatoriedad del instrumento y la existencia de instituciones supraestatales que condenarán a los Estados por sus hechos.

2.2 PRESENTACION DEL PRIE Y EXPLICACION DE SU NATURALEZA VOLUNTARISTA Y BILATERAL, DENTRO DE LA TENDENCIA A LA FRAGMENTACION.

En el presente espacio se realizará un análisis de los contenidos del articulado del PRIE y se esbozará su funcionamiento mediante la construcción de un modelo con

sus artículos y su forma de funcionar, para explicar como se aplican y como reflejan un entendimiento voluntarista, bilateral del derecho internacional propio de un escenario de fragmentación del derecho internacional. Entrando en materia, es importante plantear como el proyecto se presta para realizar un análisis a profundidad de los conflictos internacionales, mediante la identificación de 5 elementos esenciales para establecer la licitud y responsabilidad en las actuaciones de los actores internacionales de los conflictos, entendidos estos últimos, tanto por la ciencia política¹⁷ como por el derecho internacional, no solo como conflictos bélicos, sino como toda contradicción de intereses entre los actores del sistema internacional, para la cual los escenarios del derecho internacional se prestan como espacios de solución. Estos elementos que el PRIE, como instrumento normativo nos permite dilucidar son A) las Obligaciones dentro del conflicto, sus fuentes, sus obligados (Estados) y sus correspondientes violaciones B) los actores del conflicto y la respuesta a la pregunta ¿Fue el Estado quién dentro de un conflicto violó una obligación internacional? Acompañada de ¿Una acción u omisión de un actor no estatal dentro del conflicto le puede ser atribuida al Estado? C) el ámbito temporal de la violación dentro del conflicto D) La existencia o no de causales que excluyan la responsabilidad del Estado dentro del conflicto E) el alcance del hecho ilícito, entendido como la responsabilidad misma y la existencia y alcance de la obligación a la reparación integral en cada caso.¹⁸

Dentro del proyecto, desde lo que consideramos un enfoque voluntarista y no comunitarista o rígido y supraestatal de lo que debería ser la responsabilidad estatal, se ofrece respuesta a los siguientes cuestionamientos por medio de los distintos artículos:

- Cuando hay conflicto internacional,
- Cuando hay una violación de una obligación internacional,

¹⁷ Comparar También Kaldor, Mary *Las nuevas guerras: la violencia organizada en la era global*. 2001. pp.1-242

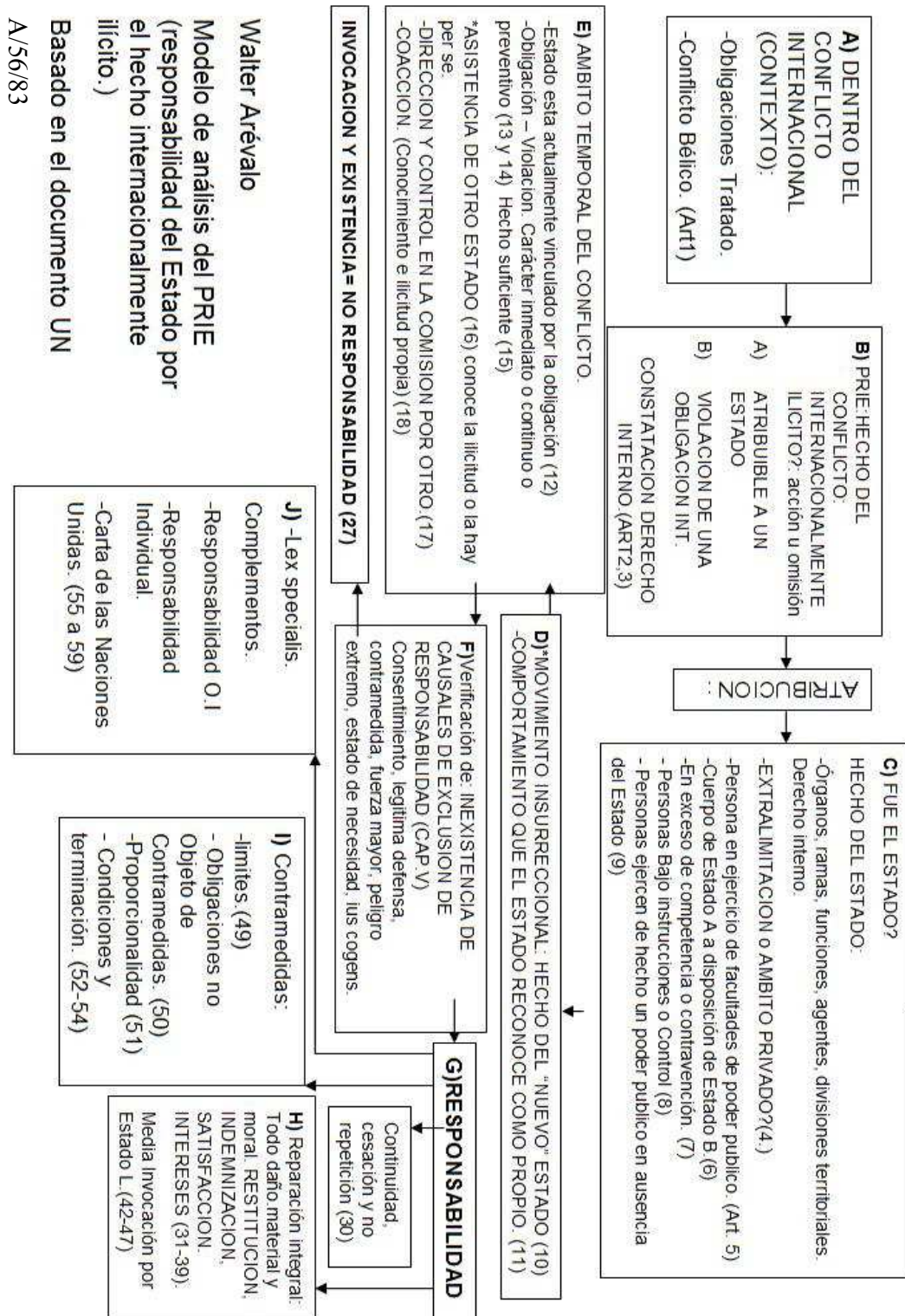
¹⁸ Comparar Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83. 2001. pp.1-15. Documento Electrónico.

- Cuando es un Estado el responsable, que acciones u omisiones se pueden considerar ilícitas dentro de un conflicto
- Que causales de exclusión de responsabilidad se pueden dar dentro de los conflictos internacionales
- Quien es responsable dentro de los conflictos, entre muchas otras precisiones que son fundamentales para articular el análisis político internacional con el derecho internacional moderno, actual regente de los conflictos internacionales.

Estos mismos cuestionamientos cambian en su forma de ser explicados y de ser resueltos cuando el enfoque que se tiene de la política internacional y del derecho internacional es comunitarista y no bilateralista o voluntarista, dentro de la explicación del funcionamiento del instrumento que se hará a continuación, explicaremos las implicaciones de la doctrina voluntarista en cada caso. Para facilitar la explicación del proyecto como una unidad intelectual y evitar la simple transcripción inconexa de su articulado, se ha decidido representarlo como un modelo analítico a manera de mapa de flujo, teniendo por input el conflicto internacional y como posibles outputs la responsabilidad de un Estado o su exoneración por causales de ausencia de responsabilidad.

2.2.1 Modelo del Articulado del Proyecto y su funcionamiento:

Gráfico 1: Modelo del Articulado del Proyecto y su funcionamiento:



Fuente: Cuadro elaborado por el autor del presente estudio de caso.

Una vez presentado el modelo, desarrollaremos a profundidad y paso a paso las instancias de este y por lo tanto, del articulado del PRIE, explicando el funcionamiento del mismo y resaltando las que consideramos manifestaciones del voluntarismo y bilateralismo presente en el instrumento. Igualmente, daremos ejemplos de varios casos del derecho internacional, conflictos internacionales y casos estudiados por la Corte Internacional de Justicia que se ajusten a las situaciones descritas por el PRIE y el modelo y que sirvan para ejemplificar su aplicación. En este aparte seguiremos el modelo por las letras capitales (A,B,C, etc.) que denotan en su orden cada paso del diagrama de flujo.

2.2.2 Casillas A y B: Definición del Conflicto Internacional según el PRIE.

En la casilla A, inicia el modelo preguntándonos por algún tipo de choque entre la voluntad de dos Estados, un conflicto internacional o la violación de una obligación internacional de cualquier tipo, circunstancias donde aplica la responsabilidad internacional de los Estados por el hecho internacionalmente ilícito. El punto A es el inicio del modelo y básicamente se ubican en él los hechos generales, este representa el artículo 1 del PRIE:

Capítulo 1

Principios Generales

Artículo 1

Responsabilidad del Estado por sus hechos internacionalmente ilícitos

Todo hecho internacionalmente ilícito del Estado genera su responsabilidad internacional.¹⁹

Dentro de la discusión teórica anteriormente planteada, desde este punto, inicio de la consideración de la responsabilidad, se ve un enfoque totalmente bilateral y voluntarista: quien aplica este artículo por excelencia es el Estado, pues es este el destinatario del PRIE mas que una Corte internacional: El Estado es libre o no de considerar una actitud de otro como generadora de responsabilidad y las obligaciones respecto de las que se pueden generar violaciones, son provenientes de tratados bilaterales o multilaterales o de un conflicto directo con otro Estado, nótese la ausencia de obligaciones genéricas establecidas por un ente supraestatal y la ausencia

¹⁹ Ver Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83. 2001. p.2. Documento Electrónico.

de alguna Corte instaurando su jurisdicción. En segundo lugar, el artículo 1 nos muestra una concepción objetiva de la responsabilidad, que evita consideraciones de culpa o dolo, lo que le facilita al Estado considerar que una obligación contraída con otro ha sido violada y automáticamente genera responsabilidad internacional; Esto se presta para que el Estado mismo sea quien considere la existencia de hechos ilícitos y sea él mismo quien los denuncie y busque el resarcimiento por vías bilaterales, por otro lado, esa discrecionalidad anula la posibilidad de una justicia supraestatal efectiva, ejercida por un organismo ajeno a los Estados que escape, por ejemplo, a tratos de favor, ausencia de denuncias o acuerdos convenientes entre Estados respecto a lo que es ilícito o no respecto de sus intereses. El artículo, aunque faculta a los Estados a denunciar la responsabilidad, no crea ninguna jurisdicción ni ningún control superior.

La casilla B, cataloga el hecho dentro de las categorías de las omisiones o acciones dadas en él y expresa 2 condiciones: que le sea atribuible a un Estado y que sea la violación de una obligación internacional del Estado. Esto en referencia al artículo 2 del PRIE:

Artículo 2

Elementos del hecho internacionalmente ilícito del Estado

Hay hecho internacionalmente ilícito del Estado cuando un comportamiento consistente en una acción u omisión:

- a) Es atribuible al Estado según el derecho internacional; y
- b) Constituye una violación de una obligación internacional del Estado.²⁰

En este artículo es de resaltar que la responsabilidad se limita a actos del Estado y la definición de lo que se considera violación de una obligación, queda sometida al arbitrio del Estado que aplica el artículo, incluidas sus motivaciones o intereses y por otro lado, estos efectos, como la estipulación clara de lo que es una omisión o una acción ilícita respecto a una obligación, por ejemplo, bilateral estipulada en un tratado, pueden someterse al acuerdo mismo de los Estados-Parte, incluso desconociendo los intereses de la comunidad internacional o no dando lugar a un Corte por ejemplo, a ser ella quien considere qué constituye una omisión ilícita.

²⁰ Ver Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83. 2001. p.2. Documento Electrónico.

El artículo nos indica que debemos indagar por la obligación violada, el enfoque bilateral es claro en este punto: en lugar de establecer un decálogo de conductas indeseadas por el sistema, como ocurre en los regímenes penales de los individuos, la obligación violada nos remite a los mismos pactos entre los Estados, para poder obtenerla hay que someterse a la literalidad de los instrumentos mismos que han pactado los Estados, escapando muchas veces a todo control por parte de un organismo supraestatal internacional de orden jurisdiccional que el proyecto desiste en designar. Esta particularidad somete los intereses de la justicia internacional a los intereses circunstanciales de los Estados en su política exterior, pues pueden arbitrariamente pactar por ejemplo, acciones u omisiones respecto a sus obligaciones como lícitas, que una Corte, en aplicación de criterios de justicia y en interés de los demás Estados, podría haber considerado ilícitos.

2.2.3 Casilla C del Modelo: Atribución de un hecho internacionalmente ilícito al Estado por vía Directa. La casilla C nos indica las circunstancias en las cuales se puede considerar que el hecho en cuestión constituye una violación de una obligación internacional por parte de un Estado, el texto nos presenta varias hipótesis en las cuales los hechos se consideran realizados por el Estado, es decir, le son atribuibles y tras contrastarse con sus obligaciones internacionales, al advertir una diferencia, se genera una responsabilidad internacional. De acuerdo al PRIE, la violación a la obligación internacional es hecho del Estado cuando: fue causada por órganos, ramas, funciones o agentes del Estado de forma directa, un ejemplo de esta hipótesis es el caso LA GRAND de la Corte Internacional de Justicia, donde la Corte, sin aplicar el PRIE, aplicó un criterio similar al condenar a Estados Unidos a la no repetición, cuando procesó, condenó y aplicó la pena de muerte a dos ciudadanos alemanes sin antes haberles garantizado la asistencia de su embajada, obligación que estaba contenida en un tratado firmado por ambos Estados, actuación que Alemania, al tenor del tratado consideró ilícita.²¹

²¹ Comparar Corte Internacional de Justicia - CIJ . “Caso Lagrand. (Germany v. United States of America)” Fallo del 27 de Junio de 2001. Consulta Electrónica.

Otra circunstancia se da cuando el hecho fue producto de la extralimitación o comportamiento privado de los poderes públicos o sus servidores, un ejemplo de estos podría ser, por ejemplo, la consideración por parte de un Estado de que los excesos cometidos por soldados norteamericanos en Irak contra civiles, no solo constituyen su responsabilidad penal como individuos sino que vinculan al Estado como responsable, un tercer criterio sucede cuando el hecho fue ejercicio de un particular en funciones de poder público, o por un cuerpo de agentes de un Estado bajo control de otro, respecto a esta hipótesis, tendríamos el ejemplo del evento en que soldados americanos en bases colombianas, ordenaran conductas ilícitas a soldados colombianos y estos las ejecutaran. Según el PRIE, existe también responsabilidad cuando se violan obligaciones en exceso de la competencia o cuando son realizadas por personas que no hacen parte del Estado pero están bajo protección y control de éste, de esta hipótesis ya es famoso el caso Tadic y otras circunstancias de la guerra en Serbia, donde autoridades estatales apoyaron a guerrillas para atacar a sus contrapartes.²² El limitante que impone el voluntarismo a otras visiones de la responsabilidad internacional, es el mismo mencionado anteriormente; los tipos de hechos aquí explicados solo son considerados ilícitos si violan obligaciones pactadas por Estados y dependen de la denuncia de estos, e inicialmente no son observados por un órgano supraestatal bajo criterios generales de justicia por virtud del instrumento. (Las Cortes citadas en esos casos actuaron por virtud de otros instrumentos y aplican otras normatividades).²³

2.2.4 Casilla D: Atribución “indirecta” de responsabilidad. Esta casilla contempla dos situaciones en las cuales el hecho internacionalmente ilícito le es atribuido al Estado no por haber sido cometido por sus agentes, funciones públicas u órganos, sino por particulares o insurgentes que: 1) se convierten posteriormente en el

²²Comparar También Naciones Unidas – UN “ International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991: Case No.: IT-94-1-Tbis-R117. 11” Noviembre 1999. pp.1-18.Documento Electrónico.

²³ Comparar Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83. 2001. pp.1-15. Documento Electrónico.

nuevo Estado, y por lo tanto, vinculan su responsabilidad, caso típico de los movimientos insurreccionales que triunfan y 2) actos de particulares que el Estado reconoce como propios. Esta casilla hace referencia a los artículos 10 y 11 del PRIE. Al respecto, el ámbito de la voluntariedad y bilateralidad del instrumento se manifiesta en la condición de ser el Estado y no una Corte quien declare que el hecho es propio, independiente de la vinculación del sujeto que lo comete con la organización Estatal y que las obligaciones violables solo son las pactadas por los Estados, dando como resultado que la responsabilidad y la ilicitud de los hechos tiene como fuente un pacto entre los Estados y no consideraciones de justicia.²⁴

2.2.5 Casilla E: Ámbito Temporal del Conflicto: respuestas frente al caso.

Los artículos 12 a 18 exploran algunos elementos de tiempo, modo y lugar de la obligación internacional y del hecho internacionalmente ilícito y a nuestro parecer, su inspiración denota una visión casi contractualista, transaccional y bilateral de la responsabilidad internacional, que debería ser fortalecida en las limitantes que estas interpretaciones le plantean en su papel de garante de la justicia en el sistema internacional.

Los artículos 12 y 13 nos presentan el marco de existencia de la violación a una obligación internacional:

Capítulo III

Violación de una obligación internacional

Artículo 12

Existencia de violación de una obligación internacional

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

Artículo 13

Obligación internacional en vigencia respecto del Estado

Un hecho del Estado no constituye violación de una obligación internacional a menos que el Estado se halle vinculado por dicha obligación en el momento en que se produce el hecho.²⁵

Los artículos anteriores nos indican que la responsabilidad del Estado solo se da en virtud de una obligación, entendida esta como un vínculo jurídico de origen

²⁴ Comparar UN-AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83. pp.1-15. Documento Electrónico.

²⁵ Ver Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83. 2001. p.4. Documento Electrónico.

unilateral o bilateral, que tiene por fuente en el derecho internacional, a los tratados, en ese sentido, la responsabilidad solo existe cuando se está en frente de una obligación incumplida, en el derecho común, sería equiparable al incumplimiento de una obligación contractual, situación absolutamente distinta al incumplimiento de una ley, que no necesita de su aceptación, suscripción o incluso certeza de conocimiento para dar resultado a la responsabilidad. Esta circunstancia es la que el proyecto deja entrever: brillan por su ausencia (de instrumentos que las definan y de la consagración de éstas como fuente de responsabilidad), normas o leyes de contenido general y abstracto que regulen la conducta del Estado y cuya violación implique responsabilidad internacional que no dependa de la voluntad del Estado de suscribir la obligación o no.

En ese sentido, la circunstancia actual indica que, muy de la mano del principio de no intervención y del principio de soberanía, la responsabilidad solo tiene por fuente las obligaciones aceptadas por el Estado y no normas abstractas o generales o incluso, la condena de conductas específicas por parte de Cortes internacionales por fuera de una obligación individual y no general, consagrada en algún instrumento previamente suscrito con las cuales compararlas. Esta limitación sin duda resulta de gran ventaja para los intereses del Estado pues puede interpretarse como que solo le está prohibido lo que él ha estipulado como tal, esta ausencia de un sistema general de conductas consideradas inadecuadas, ilegales o inmorales dependiendo del sistema de justicia elegido, es una clara demostración de un sistema jurídico internacional fragmentado y todo menos universal.

Posteriormente el artículo 13 (entendido junto con las precisiones que establecen los artículos 14 y 15) manifiesta otra dimensión de un entendimiento bilateral y voluntarista de la responsabilidad del Estado, al entender los hechos ilícitos como tales no por su gravedad, incongruencia con prohibiciones superiores de orden político o moral sino simplemente, con la violación de una obligación vigente al momento de los hechos, por ejemplo, el Estado será responsable si impide el paso inocente de barcos extranjeros en su costa cuando existe un tratado que le prohíbe impedirlo, pero si no existe tal obligación o existe pero el Estado no la ha suscrito,

este hecho, a pesar de afectar posiblemente a ciudadanos de ambos Estados, no es considerado ilícito.

Capítulo IV Responsabilidad del Estado en relación con el hecho de otro Estado

Artículo 16 Ayuda o asistencia en la comisión del hecho internacionalmente ilícito:

El Estado que presta ayuda o asistencia a otro Estado en la comisión por este último de un hecho internacionalmente ilícito es responsable internacionalmente por prestar esa ayuda o asistencia si:

- a) Lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito; y
- b) El hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por el Estado que presta la ayuda o asistencia.

Artículo 17 Dirección y control ejercidos en la comisión del hecho internacionalmente ilícito:

El Estado que dirige y controla a otro Estado en la comisión por este último de un hecho internacionalmente ilícito es internacionalmente responsable por este hecho si:

- a) Lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito; y
- b) El hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por el Estado que dirige y controla.

Artículo 18 Coacción sobre otro Estado:

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

- a) El hecho, de no mediar coacción, constituiría un hecho internacionalmente ilícito del Estado coaccionado; y
- b) El Estado coaccionante actúa conociendo las circunstancias del hecho.

Artículo 19 Efecto del presente capítulo:

El presente capítulo se entiende sin perjuicio de la responsabilidad internacional, en virtud de otras disposiciones de estos artículos, del Estado que cometa el hecho en cuestión o de cualquier otro Estado.²⁶

Los artículos anteriores presentan un pequeño catálogo de reglas entre Estados que responden a la concepción bilateral que venimos estudiando, extendiendo los efectos de esta a casos en que existe un tercero involucrado en la comisión del hecho ilícito, para esto, se aplica toda la doctrina voluntarista que se ha venido anotando, para concluir que cuando un tercer Estado ayude o asista a otro en un hecho ilícito, solo será responsable si de hacerlo por sí solo hubiera sido un hecho ilícito para el, esto se traduce, en que será ilícita esa ayuda, si él también fue signatario de la obligación, esto aplica esta concepción voluntarista a tratados con mas de 2 Estados partes; de alguna manera brinda seguridad jurídica a los signatarios y resulta una disposición razonable dentro de un ejercicio de política exterior en el que se quieran precaver los riesgos de firmar un tratado, pero, como hemos criticado del bilateralismo, deja sin regular la conducta de Estados que pueden actuar como ruedas

²⁶ Ver Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83. 2001. p.5. Documento Electrónico.

sueitas. Por otro lado, para evitar que Estados que no están obligados cometan hechos que contrariarían obligaciones internacionales a favor de otros, el proyecto hace responsable al Estado que dirija a otro (mediante control o coacción) a realizar acciones en contra de una obligación existente para el Estado que controla.

El artículo 19 simplemente hace una salvedad de la aplicación de otros artículos del PRIE a estos casos, pero al respecto de este, en el tercer capítulo analizaremos el antiguo artículo, que no fue aprobado y que era en su momento el pilar de una interpretación comunitarista y supraestatal de la responsabilidad, que incluso categorizaba a los Estados como criminales dependiendo de su conducta.

2.2.6 Casilla F: La exclusión de responsabilidad en los conflictos internacionales. La aplicación de un principio de voluntariedad a la responsabilidad internacional en vez de un sistema comunitarista, supraestatal donde la responsabilidad sea basada en reproches superiores del comportamiento del Estado por parte de órganos supraestatales en vez de la ratificación de sus obligaciones tiene un sustento político basado en la racionalidad del Estado, para el cual, como principal unidad del sistema internacional, históricamente cobijada por la soberanía y el principio de no intervención, resulta preferible tener en sus manos el control de las circunstancias de ilicitud internacional y no someterse a una jurisdicción especial. En ese ámbito, dentro del Proyecto, se plantean circunstancias de exclusión de ilicitud que en su mayoría parecen traídas del régimen contractual y no de la doctrina penal, donde a pesar de circunstancias como el consentimiento (artículo 20) o la venganza, la condena no se disminuye o no se anula totalmente la culpa, por el contrario, la doctrina contractual o el derecho civil, analógico en sus fundamentos de autonomía de la voluntad al bilateralismo, permite por varias razones, eximir la responsabilidad cuando se viola una obligación, incluida entre ellas el consentimiento. La diferencia para el funcionamiento de la comunidad política resulta absolutamente diametral, en un esquema voluntarista, una conducta a todos ojos incorrecta, puede no ser juzgada si es permitida por el Estado afectado (sin observar que ese consentimiento puede provenir de presiones políticas bilaterales), por otro lado, en un esquema supraestatal inspirado en requisitos mas altos de justicia, la conducta que ofende una obligación

no solo depende de si es aceptada o no y por lo tanto, puede ser juzgada incluso si se alega que fue permitida por el otro Estado.

El artículo 21 consagra la legítima defensa, clásica causal de exclusión de responsabilidad en todos los regímenes jurídicos, pero en este caso, se impregna de una connotación política especial, pues hace referencia a la legítima defensa consagrada en la carta de las naciones Unidas²⁷, la cual requiere de la aprobación del consejo de seguridad, que, como ente de Estados, podría constituir una circunstancia de juez y parte e impregnar la legalidad o no de la medida de consideraciones de política internacional.

El artículo 22 consagra un instrumento de orden Estatal, parte de la doctrina del voluntarismo, bilateralismo y de la preferencia de la aplicación de la voluntad del Estado en asuntos de justicia y responsabilidad internacional; las contramedidas, que excluyen la ilicitud de la acción del Estado cuando esta responde al acto ilícito de otro y busca someterlo para evitar que continúe violando una obligación, esta noción será estudiada con mayor profundidad en el capítulo tercero, por el momento, cabe decir que constituyen un instrumento valioso en el sistema, pero que puede constituir una circunstancia de justicia por propia mano, que resulta cómoda para el Estado y de alguna manera, responde y reproduce su constante persecución de facilidad para la consecución de sus intereses.

Los artículos 23, 24 y 25 consagran otras circunstancias clásicas para evitar que el incumplimiento de obligaciones de lugar a responsabilidad, provenientes de la doctrina de las fuentes de las obligaciones del derecho común, siendo estas la fuerza mayor, el estado de necesidad y el peligro extremo, circunstancias que consagran que un Estado puede no cumplir una obligación cuando por razones graves, imprevistas e incontrolables, no puede hacerlo.²⁸

²⁷ Comparar También Naciones Unidas - UN. "Carta de las Naciones Unidas" - Capítulo 7. Artículo 51. Consulta electrónica.

²⁸ Comparar Naciones Unidas Asamblea General UN-AG "Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito." Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83. 2001. pp.1-15. Documento Electrónico.

El artículo 25 contiene una causal de exclusión de responsabilidad que tiene connotaciones políticas importantes: El estado de necesidad está consagrado así:

Estado de necesidad

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

a) Sea el único modo para el Estado de salvaguardar un interés esencial contra un peligro grave a inminente; y

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

2. En todo caso, ningún Estado puede invocar el estado de necesidad como causa de exclusión de la ilicitud si:

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

b) El Estado ha contribuido a que se produzca el estado de necesidad.²⁹

Consideramos que la connotación política del voluntarismo se manifiesta de forma prístina en el presente artículo, pues la calificación de lo que es un interés esencial nos recuerda la noción de interés del realismo³⁰ y por demás, responde a una calificación propia del Estado de lo que para él resulta esencial, no es dictaminada por una Corte o un tercero imparcial, igualmente, es el Estado mismo el que considera la gravedad de la amenaza que le permite cometer un hecho que por fuera de tal circunstancia sería ilícito. Por otro lado, el poder del Estado de decidir sobre la ilicitud y la responsabilidad es tan amplio que el artículo mismo indica que entre Estados se puede pactar que es estado de necesidad, que no lo es y que obligaciones pueden admitir tal excepción.

La última consideración respecto de las excepciones a la responsabilidad, consiste en que el hecho cometido que se espera excluir de responsabilidad por alguna de las causales anteriores, deberá acatar las normas imperativas de derecho internacional o *ius cogens*; este concepto proveniente de las épocas en que el derecho internacional se inspiraba directamente en el derecho natural y sus normas básicas de moralidad, en el derecho internacional moderno resulta indeterminado, no es taxativo y hace alusión a los principios básicos de derecho internacional y se ha buscado utilizar como un elemento cohesionador para contener la tendencia a la fragmentación,

²⁹ Ver Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83. 2001. p.6. Documento Electrónico.

³⁰ Comparar Morgenthau. “una teoría realista de la política internacional”. pp-11-27

aunque los Estados difieren en su entendimiento del concepto (por ejemplo, la unión soviética lo apoyó, Francia lo objeta) como lo indica la literatura moderna³¹. La limitación de esta noción precisamente consiste en su indeterminación (actualmente no existe una sola norma de la cual se puede predicar el total acuerdo de la comunidad internacional como imperativa) y la manera en que cada Estado lo interpreta en su alcance y contenidos, elementos que el PRIE no define y se limita a aceptar la noción aceptada que es indeterminada y se encuentra en el artículo 53 de la convención de Viena de los Tratados. La presencia del ius cogens puede constituir un elemento residual de las posiciones comunitaristas en algún momento vigentes en la Comisión y un elemento de congruencia respecto a la normatividad de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, pero no alcanza a imprimirle un espíritu comunitarista o supraestatal al proyecto.

2.2.7 Casillas G,H,I: Resultados de la responsabilidad, Invocación y Reparación. Sin entrar a describir los procedimientos jurídicos de estos apartes del PRIE, es necesario presentar algunas consideraciones dentro del análisis de la presencia de la tendencia a la bilateralización en la redacción del PRIE en sus últimos capítulos. En primer lugar, en lo relativo a las consecuencias de la responsabilidad, en esencia, se dan consecuencias de orden bilateral, que no provienen de una declaración de culpabilidad o un juicio necesario: de forma automática y unilateral, el Estado se obliga a restablecer el cumplimiento de la obligación, cesar su violación y a la no repetición, esto en ausencia de una declaratoria compulsoria de una autoridad o un mecanismo de declaración de una sentencia, es realmente, un compromiso político unilateral producto de verse en ilicitud y sujeto a la mera voluntad política pues no se prevee un mecanismo que lo haga efectivo. Precisamente en ausencia de ese mecanismo, se prevee un instrumento absolutamente bilateral de Estado a Estado, las contramedidas (artículo 49) que constituyen medidas en cabeza de los Estados definidas así:

Artículo 49 Objeto y límites de las contramedidas:

³¹ Comparar Malanczuk, Peter, Barton Akehurst, Michael *Akehurst's modern introduction to international law*.1997 p. 57.

1. El Estado lesionado solamente podrá tomar contramedidas contra el Estado responsable del hecho internacionalmente ilícito con el objeto de inducirlo a cumplir las obligaciones que le incumban en virtud de lo dispuesto en la segunda parte.
2. Las contramedidas se limitarán al incumplimiento temporáneo de obligaciones internacionales que el Estado que toma tales medidas tiene con el Estado responsable.
3. En lo posible, las contramedidas serán tomadas en forma que permitan la reanudación del cumplimiento de dichas obligaciones³²

Así bien, el mecanismo previsto no es una jurisdicción, una institución internacional, una Corte o un tercero imparcial como se usa en la resolución de conflictos (jueces, amigables componedores, árbitros, conciliadores, autoridades reconocidas por ambas partes) sino que las medidas para exigir el cumplimiento están en cabeza del Estado y pueden ser negociadas o renunciadas, igualmente, el proceso de reclamación es absolutamente bilateral;³³ un Estado le manifiesta otro que lo considera responsable y el otro le da tramite a la reclamación, en ese proceso, la calificación de las conductas es potestad absoluta del Estado, manifestación clara del voluntarismo, pues es este quien dice que obligación se violó, de que manera y como debe ser reparada:

Artículo 43

Notificación de la reclamación por el Estado lesionado

1. El Estado lesionado que invoque la responsabilidad de otro Estado notificará su reclamación a ese Estado.
2. El Estado lesionado podrá especificar, en particular:
 - a) El comportamiento que debería observar el Estado responsable para poner fin al hecho ilícito, si ese hecho continúa;
 - b) La forma que debería adoptar la reparación de conformidad con las disposiciones de la segunda parte.³⁴

Por otro lado, queda en el ámbito del Estado acusado aceptar la reclamación o contradecirla, dejando la justicia internacional en las manos de los Estados involucrados y sus intereses particulares en el caso. Por último y después de ver a lo largo del capítulo las distintas manifestaciones del voluntarismo y la bilateralización del derecho internacional en un instrumento donde en favor de la imparcialidad y la

³² Ver Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83. 2001. p.12. Documento Electrónico.

³³ Comparar Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83. 2001. Parte Tercera. p.10. Documento Electrónico

³⁴ Ver Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83. 2001. p.10. Documento Electrónico.

efectiva aplicación de la justicia y la resolución equitativa de conflictos, vemos en relación a las consecuencias, que no se dan declaraciones supraestatales de responsabilidad, culpabilidad o sanciones, sino que surgen de forma bilateral, casi contractual, sin la mediación de una Corte, es decir, en alguna medida dejando la efectividad sujeta a la relatividad de las relaciones entre los dos Estados, la obligación de reparar el daño (que será graduado unilateralmente), mediante restitución, indemnización o satisfacción, medidas sujetas a lo determinado por los Estados en el mejor servicio de sus intereses, pudiendo arriesgar la efectiva reparación de individuos afectados, (que no tienen voz en el bilateralismo), o de terceros Estados.³⁵

2.2.8 Casilla J: Disposiciones Generales. Los artículos 55 a 59, contienen disposiciones finales de aplicación general importantes para el presente análisis, hacen aplicable a las circunstancias de ilicitud el régimen de responsabilidad del individuo, que es mucho más claro y el de las organizaciones internacionales, que esta en construcción pero se presenta más unificado, para el tema del presente análisis resulta relevante el siguiente artículo:

Artículo 55

Lex specialis

Los presentes artículos no se aplicarán en el caso y en la medida en que las condiciones de existencia de un hecho internacionalmente ilícito, el contenido de la responsabilidad internacional de un Estado o el modo de hacerla efectiva se rijan por normas especiales de derecho internacional.³⁶

En las primeras páginas del capítulo primero, cuando explicábamos la tendencia a la fragmentación y a la bilateralización, hicimos una amplia explicación del contenido de la expresión *lex specialis*, sus efectos y su alcance como expresión de la fragmentación del derecho internacional, en el caso del PRIE, esta circunstancia se encuentra taxativamente consagrada apoyando nuestras conclusiones al respecto; el régimen ya bilateralista del PRIE, puede ceder ante la existencia de un régimen especial pactado por los Estados involucrados en una obligación, respecto al contenido de tal responsabilidad e ilicitud, haciendo que se fragmente la

³⁵ Comparar Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83. 2001. p.1-15. Documento Electrónico.

³⁶ Ver Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83. 2001. p.13. Documento Electrónico.

responsabilidad internacional en cuantos regimenes como sea posible pactar en casos especiales, dejando la decisión sobre la ilicitud, a pactos bilaterales fundamentales en circunstancias de orden político, soberanía y conveniencia estatal.

2.3 LA DISCUSION AL SENO DE LA COMISION, VOLUNTARISMO VS COMUNITARISMO

El PRIE durante su creación, sufrió cambios en su redacción y tuvo la participación de varias corrientes de pensamiento acerca de la mejor manera de estructurar la responsabilidad en el ámbito internacional, igualmente, la Comisión tuvo que darle debate a la posición de los Estados, a la renuencia de los mismos a ser juzgados por sus hechos y su manera de llevar los conflictos internacionales junto a las dualidades de enfoques bilateralistas, que hoy podríamos entender como manifestación de la fragmentación, defensores de la voluntad estatal como origen de toda obligación respaldados por el principio de soberanía y no injerencia, o enfoques comunitaristas de las relaciones internacionales y de la política internacional, que propugnan por un ordenamiento supraestatal, con organismos fuertes por encima de los Estados, que sea capaz de juzgar a los Estados incluso contra su voluntad.³⁷

Es en ese contexto en el que se dio la construcción del PRIE, en un debate que inicialmente se veía fundamentado en fuertes doctrinas de corte comunitarista y que paulatinamente fue cambiando hacia el voluntarismo, cambio producto de la injerencia estatal, el paso de la guerra fría, el cambio de relatores y la consolidación del sistema internacional moderno. De acuerdo con Aurelio Pérez Giralda³⁸ las diferencias entre las corrientes del comunitarismo y el bilateralismo parten de un entendimiento distinto de la sociedad internacional y del comportamiento del Estado, de su contexto, de los principios del derecho internacional y del entendimiento del

³⁷ Comparar también Comisión de derecho internacional “Historia del proyecto y su articulado”. Consulta electrónica.

³⁸ Comparar Giralda Pérez, Aurelio. “El proyecto de la comisión de derecho internacional sobre responsabilidad de los estados, al final del camino. Notas para la Conferencia pronunciada en Madrid, el 22 de noviembre de 2001, en la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia”. en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales* (2002) p. 6, 7,8 Documento Electrónico.

conflicto interestatal, dentro del cual se da el acto ilícito internacional y sus consecuencias: En la doctrina bilateral o voluntarista , inspirada en la soberanía y la no injerencia, el enfoque respecto al hecho ilícito es objetivo, es decir, obedece a condiciones materiales de la verificación de su acaecimiento, donde los Estados, como iguales, incurren en actos internacionalmente ilícitos solo con violar una obligación, adquirida de forma voluntaria, por tratado o costumbre, cuya fuente es ajena a un inexistente derecho superior a ellos o catalogo de comportamientos permitidos y prohibidos, y es respecto de un Estado que les es par, en donde el simple incumplimiento material implica un *ilícito*³⁹, pero sin consideración de culpa, y sin sanción o reproche de conducta, mas allá de la reparación y el reinicio del cumplimiento, es como lo expresa Pérez Giralda en atención a la doctrina político jurídica del derecho internacional:

La tesis de Anzilotti, ampliamente aceptada por doctrina, reflejaba, en las dos vertientes a las que se ha aludido (acto ilícito-reparación), la época de máximo esplendor de la soberanía del Estado, moviéndose en una sociedad internacional de yuxtaposición y, como resultado, una responsabilidad concebida en términos estrictos de relación bilateral entre "iguales": el Estado responsable sólo está obligado a reparar las consecuencias de sus actos que resulten contrarios a obligaciones que haya contraído por (tratados) o consentido (como costumbre). Como sucede con la creación del Derecho internacional por los Estados, la responsabilidad es corolario de la voluntad de éstos.⁴⁰

En el enfoque bilateral de la responsabilidad, la consecuencia del acto ilícito tiene una fuente estatal y es la reparación, no hay sanción punitiva ni graduación de la responsabilidad por parte de una Corte, ni reproche de esta, pues los Estados son soberanos y entre ellos no existe un órgano superior que pueda, mas allá de sus voluntades propias, declararlos criminales o culpables ,incluso, son ellos mismos, entre iguales, quienes graduaran e invocaran la ilicitud y la forma de repararla, en atención a su agenda. Tampoco hay lugar a que la sociedad civil la invoque.⁴¹

³⁹ Comparar También Dupuy, P.M. "Dionizio Anzilotti and the Law of International Responsibility of Status", en *EJIL*, Vol. 3 n° 1 (1992).

⁴⁰ Ver Giralda Pérez, Aurelio. Doctor en Derecho. "El proyecto de la comisión de derecho internacional sobre responsabilidad de los estados, al final del camino. Notas para la Conferencia pronunciada en Madrid, el 22 de noviembre de 2001, en la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia". 2001. p. 4 en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales* (2002) Documento Electrónico.

⁴¹ Comparar Giralda Pérez, Aurelio. "El proyecto de la comisión de derecho internacional sobre responsabilidad de los estados, al final del camino. Notas para la Conferencia pronunciada en Madrid,

El artículo de Pérez Giralda al estudiar el desarrollo del PRIE en la Comisión y su transición hacia el voluntarismo, destaca de las doctrinas comunitaristas principalmente expuestas por Lauterpacht y García Amador (jueces internacionales y participantes de la comisión) que propugnan por mecanismos de criminalización y sanción mas fuertes para controlar al Estado, su pretensión de un “*Imperio del derecho sobre los Estados*”⁴², que rompe con el carácter bilateral y voluntario de la anteriormente expuesta concepción de responsabilidad, e impone un modelo estructural, racional e institucional donde la violación afecta en mayor medida a la comunidad internacional, esta sometida a un juicio de reproche por un tercero o a la *actio popularis*, se puede graduar por su gravedad, debe generar una declaración de sanción, y esta puede ofender a la comunidad internacional en su conjunto.⁴³

Existe en la doctrina comunitarista una escala de gravedad de los actos ilícitos mas allá de la simple activación de la reparación cuando no se cumple una obligación, estos hechos, cuyo reproche no solo depende de lo que considere el Estado afectado, pueden incluso constituir crímenes de Estado y generar la responsabilidad frente a todos los demás Estados con una responsabilidad *erga omnes* (frente y para todos), limitando y controlando así de mayor manera a los Estados en sus acciones. igualmente, son elementos fundamentales del comunitarismo, el *ius cogens*, es decir, el derecho internacional imperativo, casi nulo en el enfoque bilateral clásico y que en un mundo donde el derecho internacional se fragmenta es difícil de definir, la noción de crimen de Estado, junto con la posibilidad de imponer sanciones punitivas y la necesidad de un tribunal internacional cuya competencia y declaración de responsabilidad no dependa de la voluntad de los Estados, que base sus decisiones no en la mera constatación de la existencia de un incumplimiento sino en el análisis

el 22 de noviembre de 2001, en la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia” en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales* (2002) p. 6, 7,8 Documento Electrónico.

⁴² Ver Giralda Pérez, Aurelio. “El proyecto de la comisión de derecho internacional sobre responsabilidad de los estados, al final del camino. Notas para la Conferencia pronunciada en Madrid, el 22 de noviembre de 2001, en la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia”. en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales* (2002) p. 5 Documento Electrónico.

⁴³ Comparar también Kelsen, Hans. *Principles of International Law*. 1967. pp.377-390

de la culpa, acompañado de un mínimo de conductas prohibidas y permitidas, sobre las fuentes originarias de esta doctrina, explica Pérez Giralda:⁴⁴

aparece ya una primera semilla de la discordia, que apunta hacia cierta "criminalización" de la responsabilidad. En efecto, Kelsen, que sólo concibe que exista Derecho cuando hay sanción del incumplimiento de las obligaciones que aquel impone, extiende su tesis al Derecho internacional, en que la sanción toma la forma de represalias, único medio coercitivo en una sociedad de Estados descentralizada: al igual que en los Derechos primitivos, "los actos coercitivos previstos por el orden jurídico contra sus violaciones, son sanciones, ... ejecutadas por individuos que actúan como órganos autorizados para ejecutar esas sanciones"⁶. Pero esta opinión de Kelsen, que había sido formulada ya en 1932 en su curso de La Haya sobre la "teoría general del Derecho internacional", permaneció básicamente aislada.⁴⁵

Esta última doctrina fue inicialmente apoyada por el relator especial inicial y por la C.D.I. pues constituía un avance mayor en la codificación e implicaba el fortalecimiento del derecho internacional y su aplicación a la conducta de los Estados, posteriormente se fue debilitando ante la renuencia de los Estados y a la ausencia de costumbre internacional (proveniente de los mismos) que le diera soporte a su aplicación práctica, por demás, distintos elementos del voluntarismo se fueron imponiendo en distintos temas del proyecto cuando se notaba que las disposiciones más comunitaristas se atascaban en los debates y no eran aprobadas por la falta de consenso y apoyo de los Estados ante la Comisión, esta circunstancia la manifiesta Pérez Giralda al hacer un recuento de los relatores del proyecto, haciendo mención de cómo el cambio de comunitarismo a bilateralismo tuvo como causa eficiente la renuencia de los Estados y el fortalecimiento de la tendencia a la bilateralización, momento que coincidió con la segunda lectura del proyecto, afirmaciones que apoyan la tesis del presente trabajo:

La elección de Ago como juez del Tribunal Internacional de Justicia dio paso sucesivamente a dos nuevos Relatores especiales en materia de responsabilidad internacional: Riphagen (1981-1986), y Arangio-Ruiz (1987-1996) quienes concluyeron las partes II y III del proyecto que tratan, respectivamente, sobre "contenido, formas y grados de la responsabilidad internacional" y sobre "solución de controversias". Ambos, cada uno en su estilo, confirmaron la filosofía de Ago, acentuando si acaso el carácter "comunitarista" del Proyecto, que fue aprobado en 1996 en primera lectura y tramitado a los Gobiernos por la Asamblea General,

⁴⁴ Comparar Giralda Pérez, Aurelio. "El proyecto de la comisión de derecho internacional sobre responsabilidad de los estados, al final del camino. Notas para la Conferencia pronunciada en Madrid, el 22 de noviembre de 2001, en la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia". en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales* (2002) p. 9 Documento Electrónico.

⁴⁵ Ver Giralda Pérez, Aurelio. "El proyecto de la comisión de derecho internacional sobre responsabilidad de los estados, al final del camino. Notas para la Conferencia pronunciada en Madrid, el 22 de noviembre de 2001, en la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia". en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales* (2002) p. 5 Documento Electrónico.

solicitando sus comentarios. El texto resultante había sido fuente de controversias y polémicas en el seno de la CDI y lo mismo puede decirse de las reacciones de los Gobiernos, pues no hay que olvidar que la conclusión se producía en circunstancias muy diferentes de las que vieron el inicio del trabajo: en 1996 el telón de fondo era la globalización, es decir, crisis del Estado, y su corolario en el Derecho internacional: relativización o "reblandecimiento" y fragmentación. No es de extrañar, por todo ello, que a la obra de tantos años le esperara una acogida crítica y que, previsiblemente, la segunda lectura del proyecto, iniciada en 1998, supusiera una tarea de revisión formidable. Esta sólo puede entenderse conociendo los reparos que se hicieron al Proyecto, tanto desde el punto de vista técnico como "ideológico".

Para numerosos Gobiernos críticos con el Proyecto, éste iba demasiado lejos en la vía del desarrollo progresivo. La ausencia del daño en el concepto de responsabilidad, la relevancia de instituciones como el crimen de Estado no avaladas por la práctica estatal, las limitaciones a las contramedidas: objeciones todas que habría que situar en el contexto del fin de la guerra fría, que permitía a los Gobiernos refugiarse en una concepción más clásica de la responsabilidad⁴⁶

Estas y otras fuentes verifican como el avance en la doctrina comunitarista fue insuficiente y se vio impedido por factores de corte político, sobretudo la renuencia a permitir la calificación del Estado como criminal (posición que aunque progresista, para sus detractores, en su mayoría defensores del Estado y de posiciones mas clásicas y bilaterales no tenía una fuente en la costumbre), que pusieron al proyecto en una situación de cambiar de rumbo o perecer.⁴⁷

En el capítulo siguiente, una vez perfilada la tendencia a la bilateralización y la fragmentación del derecho internacional en el primer capítulo y estudiada la presencia de tal tendencia en el PRIE en su versión final a través de la doctrina voluntarista y explicada la dialéctica entre las dos posiciones, haremos a manera de indagación descriptivo-analítica, una relación de las intervenciones mas relevantes de algunos Estados a favor del voluntarismo, para dar casos concretos de la injerencia ya manifestada, no mediante una lista taxativa que abarque de forma absoluta los mas de 50 años de redacción, sino mediante la presentación y explicación de los momentos de injerencia mas relevantes en distintos ámbitos del proyecto que los Estados realizaron a favor de sus intereses.

⁴⁶ Ver Giralda Pérez, Aurelio. "El proyecto de la comisión de derecho internacional sobre responsabilidad de los estados, al final del camino. Notas para la Conferencia pronunciada en Madrid, el 22 de noviembre de 2001, en la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia". en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales* (2002) p. 9 Documento Electrónico..

⁴⁷ Comparar También Jiménez Piernas, Carlos. "La codificación del Derecho de la responsabilidad internacional: un balance provisional (1988). XIII Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho internacional y relaciones internacionales". 1990. pp. 17-109

3. LA INJERENCIA DE LOS ESTADOS EN LAS INSTITUCIONES JURIDICAS Y LOS CAMBIOS EN LA REDACCION COMO CASO DE LA FRAGMENTACION DE LA NORMATIVIDAD INTERNACIONAL

El propósito de este capítulo final es, mediante el estudio de la documentación oficial de las Naciones Unidas y la actividad de los Estados respecto a la redacción del proyecto, brindar evidencia concreta de la injerencia que ya ha sido identificada y del cambio teórico que sufrió el proyecto, que permite ubicarlo como una manifestación de la fragmentación del derecho internacional principalmente por circunstancias de política internacional del Estado Nación. Apoyados en distintas fuentes, identificaremos los casos puntuales mas relevantes de injerencia de los Estados y buscaremos individualizar y analizar los cambios principales que los Estados produjeron en el proyecto durante su redacción, también pretendemos analizar la magnitud de sus injerencias y sus posibles motivaciones.

Mas que ser una lista taxativa, se realizará un presentación de los casos que produjeron un mayor viraje en temas concretos que debemos destacar en este capítulo para puntualizar la injerencia ya evidenciada en capítulos anteriores y que se vieron reflejados en cambios apreciables en la redacción, sin distraerse en objeciones que hubieran resultado inatendidas, esto en razón de la magnitud del tiempo por estudiar y la presencia de casos fácilmente identificables en la documentación oficial que motivaron verdaderos puntos de quiebre a favor del voluntarismo. Para efectos analíticos, se identificarán las injerencias de los Estados en los siguientes ámbitos de la historia y contenido del proyecto que ya han sido identificados como los escenarios donde la participación del Estado motivó cambios a favor de una visión voluntarista:

- 1) intervención en la redacción y cambios de la 1ra a la 2da lectura, específicamente en relación con el artículo 19 respecto a la criminalización del Estado y el desarrollo progresivo de la responsabilidad internacional como eje del comunitarismo.
- 2) Intervención del Estado en la obligatoriedad del instrumento; discusión respecto a su publicación como Tratado (vinculante y obligatorio) o como resolución y apoyo a

la *lex specialis* 3) Injerencia del Estado respecto a los mecanismos de exigibilidad de la responsabilidad; Contramedidas.

3.1 INTERVENCIÓN EN LA REDACCIÓN Y CAMBIOS DE LA PRIMERA A LA SEGUNDA LECTURA, ESPECÍFICAMENTE EN RELACIÓN CON EL ARTICULO 19 RESPECTO A LA CRIMINALIZACIÓN DEL ESTADO Y EL DESARROLLO PROGRESIVO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL COMO EJE DEL COMUNITARISMO.

Seguramente el punto mas fuerte de la doctrina comunitarista dentro del PRIE era el antiguo artículo 19, parte del proyecto hasta la primera lectura, el cual establecía una expresa distinción entre crímenes y delitos internacionales y permitía criminalizar y penalizar la conducta de los Estados, haciendo por demás que sus conductas pudieran ofender a la comunidad internacional en su conjunto, estableciendo por si mismo algunos crímenes internacionales de forma taxativa y logrando que se aplicaran nociones de subjetividad y culpabilidad a la responsabilidad, sacándola del ámbito de bilateralismo en la que los Estados deseaban mantenerla, el artículo 19 disponía:

Article 19 International crimes and international delicts

1. An act of a State which constitutes a breach of an international obligation is an internationally wrongful act, regardless of the subject-matter of the obligation breached.
2. An internationally wrongful act which results from the breach by a State of an international obligation so essential for the protection of fundamental interests of the international community that its breach is recognized as a crime by the community as a whole constitutes an international crime.
3. Subject to paragraph 2, and on the basis of the rules of international law in force, an international crime may result, inter alia, from:
 - (a) a serious breach of an international obligation of essential importance for the maintenance of international peace and security, such as that prohibiting aggression;
 - (b) a serious breach of an international obligation of essential importance for safeguarding the right of self-determination of peoples, such as that prohibiting the establishment or maintenance by force of colonial domination;
 - (c) a serious breach on a widespread scale of an international obligation of essential importance for safeguarding the human being, such as those prohibiting slavery, genocide and apartheid;
 - (d) a serious breach of an international obligation of essential importance for the safeguarding and preservation of the human environment, such as those prohibiting massive pollution of the atmosphere or of the seas.
4. Any internationally wrongful act which is not an international crime in accordance with

paragraph 2 constitutes an international delict.⁴⁸

La oposición de los Estados no se hizo esperar y finalmente la presión ejercida por estos hizo que los últimos relatores especiales debieran excluir tal artículo del proyecto para evitar bloquear otros avances que este contenía, a continuación señalaremos casos de tal oposición, producto de la exposición del proyecto a los Estados en 1998:

- **Argentina:** Argentina, quien suele ser la voz autorizada en derecho internacional en América Latina, en su momento apoyó las provisiones voluntaristas y no las comunitaristas del texto, prefiere la exclusión de los términos de Estado criminal pues considera que este avance no refleja la práctica del Estado:

With regard to the nominal question, however, Argentina cannot help but express doubts regarding the terminology used (referring to those violations which affect the international community as a whole as “crimes” and to others as “delicts”).⁴⁹

También considera , curiosamente dándonos la razón respecto al peligro de la responsabilidad internacional en manos del Estado pero sin dejar de apoyar el voluntarismo, que es peligroso poner en manos del Estado la justicia mediante las contramedidas, contradictoriamente, reprocha los mecanismos de solución de conflictos obligatorios que serían extraídos del proyecto en la segunda lectura:

In this connection, it is believed that, while countermeasures have been applied on various prior occasions, the taking of countermeasures has several aspects which may be regarded as questionable:

- (a) their lawfulness or unlawfulness is, in many cases, very difficult to determine;
- (b) the countermeasure adopted is not always proportional to the nature of the wrongful act committed by a State;
- (c) the affected State is generally incapable of making an objective judgement of the lawfulness or unlawfulness of an act committed by another State;
- (d) as affirmed by the Commission itself, the capacity of States to take countermeasures or to respond to them is very unequal, depending on the resources at their disposal.⁵⁰

- **Austria y la Republica Checa:** Comparten una visión mas cauta en su oposición, solicitan que se haga mayor esfuerzo por perfilar la distinción entre crímenes y delitos o que estos sean anulados pues seguramente serán inconvenientes.⁵¹

⁴⁸ Ver Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “Draft Articles on State Responsibility ILC Text of the draft articles provisionally adopted by the International Law Commission on first reading.” p.5.

⁴⁹ Ver Naciones Unidas Asamblea General UN-AG. “State responsibility comments and observations received from GovernmentsA/CN.4/488/ADD1.” 1998. p. 6.

⁵⁰ Ver UN-AG. “State responsibility comments and observations received from GovernmentsA/CN.4/488/ADD1.” 1998. p. 7.

- **Dinamarca en representación de los Países Nórdicos: (Finlandia, Islandia, Noruega, Suecia y Dinamarca):** Si bien estos países en algún momento apoyaron nociones mas rígidas de responsabilidad internacional, en cuanto al artículo 19 no tienen reparo en presentar sus objeciones, basadas en considerarlo demasiado amplio y de difícil aplicación, incluso llamando la atención de cómo su inclusión al proyecto puede motivar el bloqueo de los Estados a este último.⁵²
- **Francia:** La república francesa como uno de los países mas influyentes en la comunidad internacional, el sistema de Naciones Unidas y un referente especial en derecho internacional, se opuso rotundamente a esta disposición de orden comunitarista, reprochando la idea de poder criminalizar y sancionar efectivamente a un Estado soberano por sus actos:

France proposes that this article be deleted.

Moreover, the set of draft articles – particularly article 19, a subject which France deals with in greater detail below – gives the unquestionably false impression that the aim is to “criminalize” public international law. For the Commission, the punitive function appears to characterize international responsibility. However, such a function has hitherto been unknown in the law of international responsibility, which has emphasized making reparation and providing compensation. France does not believe that an internationally wrongful act should expose the wrongdoing State to punitive legal consequences.⁵³

- **México:** Critica el alcance de la disposición, su aplicabilidad, no le encuentra fundamento y considera inadecuada la distinción:

There is inadequate differentiation of the terms “crime” and “delict” in the draft articles.⁵⁴

- **Irlanda:** Brinda un argumento claro en favor de los intereses del Estado, considera tal clasificación como injusta y perjudicial para los Estados pues tales hechos deberían juzgar al gobierno y no al Estado como soberano, es decir, solicita que la sanción sea a individuos:

Secondly, even if it is accepted that penal sanctions may be applied to a State, to do so may in some instances be inherently unjust. In reality, it will be a Government, acting in the name of a State, which commits an internationally wrongful act.⁵⁵

⁵¹ Comparar UN-AG. “A/CN.4/488/ADD1.” 1998. p. 51.

⁵² Comparar UN-AG. “A/CN.4/488/ADD1.” 1998. p. 53.

⁵³ Ver UN-AG. “A/CN.4/488/ADD1.” 1998. p. 54.

⁵⁴ Ver UN-AG. “A/CN.4/488/ADD1.” 1998. p. 59.

⁵⁵ Ver UN-AG. “A/CN.4/488/ADD1.” 1998. p. 58.

- **Reino Unido:** Considera que la disposición va en contra del desarrollo progresivo pues no representa la práctica de los Estados y va en contra de lo que estos encuentran como aceptable:

There is no basis in customary international law for the concept of international crimes.⁵⁶

- **Estados Unidos:** La gran potencia dentro de las Naciones Unidas no hizo esperar su oposición a una disposición que podría afectar gravemente sus intereses en el teatro internacional. Considera tal disposición inaplicable, sin ninguna fuente en la conducta de los Estados y reconoce la oposición de varios Estados al respecto:

Since the introduction of the distinction in draft article 19 between “international crimes” and “international delicts” in 1976, many States, members of the Commission, and prominent lawyers and scholars have voiced serious objections. On prior occasions, the United States identified to the Commission the serious difficulties inherent in the attempt to insert a regime of criminal responsibility into the law of State responsibility.²⁷ Still, the basic distinction pervades the draft, undermining the focus of the law of State responsibility.²⁸ The concept of international crimes of States bears no support under the customary international law of State responsibility, would not be a progressive development and would be unworkable in practice⁵⁷

Igualmente, Estados Unidos hace una fuerte oposición al comunitarismo, sosteniendo que la criminalización y las sanciones solo son aplicables al régimen del individuo, como se ha realizado desde los juicios de Nuremberg.

- **Japón:** Considera que tal régimen puede ser negativo para la manera en que los Estados se interrelacionan y sostiene que para ese tipo de amenazas ya existen esquemas de seguridad colectiva más eficaces que poner cargas de este tipo a los Estados:

Since the cold war era, it has become possible for the United Nations to play a more active role in resolving international disputes of grave concern to the international community. What the draft articles are supposed to accomplish through the provisions on international crimes may be achieved by means of collective security measures carried out by the United Nations Security Council.

Consequently, Japan believes that it is not necessary to incorporate the idea of international crimes into the draft articles on State responsibility. Unless the problems pointed out above are solved in an appropriate manner, the regime designed to deal with international crimes will remain unacceptable⁵⁸

- **Alemania:** Asistiendo a los demás países en su oposición, ataca la disposición respecto a su pertinencia y aplicabilidad:

⁵⁶ Ver UN-AG. “A/CN.4/488/ADD1.” 1998. p. 60.

⁵⁷ Ver UN-AG. “A/CN.4/488/ADD1.” 1998. p. 61.

⁵⁸ Ver UN-AG “A/CN.4/492” 1998. p.1 .

Germany expresses “considerable scepticism regarding the usefulness of the concept” of international crimes⁵⁹

Esta oposición fuerte a los conceptos de criminalización, su aplicabilidad, viabilidad y pertinencia, junto con la manifestación de que no reflejaba el querer ni las prácticas de los Estados, hizo que a partir de la segunda lectura desde 1998, el relator para la época, James Crawford, tuviera que reconsiderar su inclusión y remover este bastión del enfoque comunitarista del proyecto. En un primer momento argumentó esta decisión por la supuesta amplitud e indeterminación de la terminología del artículo, pero posteriormente aceptó que la razón para removerlo era sobretodo, la renuncia de los Estados⁶⁰ y sus objeciones a la existencia de fuentes para tal codificación y el riesgo que implicaba mantenerlo para el éxito del proyecto⁶¹, removerlo fue su recomendación final al respecto:

It is recommended that articles 19 (and, consequently, articles 51 to 53) be deleted from the draft articles. In the context of the second reading of part two, article 40, paragraph 3, should be reconsidered, inter alia, so as to deal with the issue of breaches of obligations erga omnes.⁶²

La no codificación de la criminalización y de los mecanismos para hacerla efectiva sería relatada posteriormente por la doctrina de este modo:

Por último, la CDI no se atreve a defender ninguna propuesta favorable a la efectividad de la estructura comunitaria, en particular en lo que se refiere a la regulación de los crímenes internacionales. La CDI opta por quitarse el problema de encima y remitírselo al C. de S. Desde una perspectiva general, la regulación propuesta por la CDI sobre los crímenes internacionales se justifica en que la Sociedad internacional contemporánea todavía carece de los lazos de solidaridad entre los sujetos primarios del ordenamiento.⁶³

La Salida del artículo 19, también le restó peso a la posibilidad de que, ya consideradas como crímenes, ciertas acciones ilícitas del Estado ofendieran a la comunidad internacional en su conjunto y fuera posible, mediante un actio popularis, que Estados no vinculados directamente con la obligación, denunciarán ante una Corte la conducta ilícita.

⁵⁹ Ver UN-AG. “A/CN.4/490/Add.1” 1998 p.6.

⁶⁰ Crawford reconoce que de la primera a la segunda lectura se dio el cambio por la oposición de los Estados, en el artículo: Crawford, James. “the ilc articles on state responsibility for internationally wrongful acts. Completion of the second reading.” En *Ejil* 2001. vol 12. no 5. 2001. pp.963-991.

⁶¹ Esta controversia también es resaltada en: Abi Saab, Georges. “The Uses of Article 19”. *EJIL* 1999. vol 10. No. 2. 1999. pp.339-351.

⁶² Ver UN-AG “A/CN.4/490/Add.3” 1998. p. 10.

⁶³ Ver Ferrer Lloret, Jaime *Responsabilidad Internacional del Estado y derechos Humanos. Estudio de la Práctica relacional e institucional*. 2002. p. 432.

3.2 INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LA OBLIGATORIEDAD DEL INSTRUMENTO; DISCUSIÓN RESPECTO A SU PUBLICACIÓN COMO TRATADO (VINCULANTE Y OBLIGATORIO) O COMO RESOLUCIÓN Y APOYO A LA LEX SPECIALIS.

La oposición al instrumento no solo tuvo lugar en las críticas a las disposiciones de corte comunitarista que mas restringían la libertad del Estado en el ámbito internacional, también los Estados hicieron oposición a la obligatoriedad del instrumento como tal, incluso después de haber logrado cambiar su posición teórica del comunitarismo al voluntarismo en su ultima década de redacción. Esta oposición se basó en criticar la viabilidad y necesidad de presentar el documento como un Tratado, que obedeciendo a la Convención de Viena, constituyera un documento de aplicación obligatoria; los Estados, lograron, mediante diferentes argumentos, evitar que así fuera y forzaron a la CDI y a la Asamblea General a presentarlo a manera de resolución, sin fuerza obligatoria y solo como referente teórico, veamos las posiciones mas notables de la comunidad de Estados al respecto en el compendio de intervenciones respecto a la manera de publicar el instrumento:

- **Kuwait:** no considera que exista consenso suficiente sobre el tema de la responsabilidad y prefiere para respetar las diferencias de los Estados, que solo sea una resolución.⁶⁴
- **Los Estados nórdicos,** que han tratado de apoyar el proyecto, prefieren que se realice por resolución pues son concientes de que no funcionará como tratado, pues, el someter su contenido a negociación sería poner en riesgo las pocas conquistas que ha podido lograr el PRIE.⁶⁵
- **Portugal** considera que sería viable que se diera un tratado si solo se limita a las reglas secundarias, es decir, a las consecuencias de la responsabilidad, mas no a

⁶⁴ Comparar UN-AG “A/62/63 Responsibility of States for internationally wrongful acts. Comments and information received from Governments. Report of the Secretary-General.” 2007. p 1.

⁶⁵ Comparar UN-AG “A/62/63 Responsibility of States for internationally wrongful acts. Comments and information received from Governments. Report of the Secretary-General.” 2007. p 11 .

las obligaciones y al establecimiento de conductas permitidas o prohibidas, esta seguridad podría motivar a todos los Estados renuentes a firmar un tratado.

- **Reino Unido** considera que el trabajo de la CDI ha sido difícil pero suficiente y que se debe reconocer que a ningún Estado le satisface totalmente el contenido y enfoque del proyecto, por lo que no se debe hacer obligatorio pues es la única manera de hacer que las reservas al instrumento sean respetadas y no lleven a que este sea boicoteado por los Estados en votación, reconoce que llevarlo a tratado implicaría un debate inútil.⁶⁶
- **Alemania**, ofrece un reporte de aplicación de los principios del PRIE demostrando como en algunos casos el Estado debe ir en contra de ellos y solo puede hacerlo al no ser vinculantes, pues en algunos casos de reparación por asuntos de la segunda guerra mundial aplicó principios del derecho interno relativos a inmunidad contrarios a lo que exige el PRIE, por otro lado muestran que han aplicado gustosos las provisiones bilaterales de este y recomienda que se mantenga como texto optativo y que cada Estado le de la *opinio juris* que este le merezca.⁶⁷

Las objeciones a la opción del tratado llegaron a la Asamblea General, a la CDI y al relator de la época, James Crawford, quien las recogería y reconocería que aunque el trabajo de la CDI siempre apuntó a un tratado (incluso el texto está escrito como un tratado, con articulado y capítulos y no como doctrina) y su intención inicial era presentarlo a la AG para votación, realizarlo con tanta renuencia de los Estados pondría una vez más en riesgo sus avances y abriría un debate que podría llegar a desarmar los progresos obtenidos:

Discussion of the eventual form of the draft articles is premature, at a time when their scope and content have not been finally determined. States unhappy with particular aspects of a text will tend to favour the non-conventional form, but the option of a declaration or a resolution should not detract attention from an unsatisfactory text. In other words, deferring consideration of the form of the instrument has the desirable effect of focusing attention on its content. The precedent of the Vienna Convention on the Law of Treaties is instructive. At one stage it was thought that the codification and

⁶⁶ Comparar UN-AG “A/62/63 Responsibility of States for internationally wrongful acts. Comments and information received from Governments. Report of the Secretary-General.” 2007. p. 15.

⁶⁷ Comparar UN-AG “A/62/63 Responsibility of States for internationally wrongful acts. Comments and information received from Governments. Report of the Secretary-General.” 2007. p. 18.

progressive development of the law of treaties in the form of a treaty rather than a “restatement” was undesirable, and even logically excluded. Yet the Vienna Convention is one of the Commission’s most important products, and it seems likely that it has had a more lasting and a more beneficial effect as a multilateral treaty than it could have had, for example, as a resolution or a declaration.⁶⁸

Esta coyuntura no es solo expuesta por Crawford, posteriormente, estudiosos del derecho internacional harían aclaraciones sobre las causas reales de que el texto no hubiera llegado a ser un tratado y dirían claramente como la intervención del Estado, en favor de sus intereses y de proteger su campo de acción internacional fueron determinantes de éste resultado:

Those governments (for example, Austria, China, Japan, the Netherlands, the United Kingdom, and the United States) that “doubt[ed] the wisdom of attempting to codify the general rules of State responsibility in treaty form,” as summarized by Crawford, note the need for flexibility and for a continued process of legal development, as well as the rather tentative and controversial character of aspects of the text. They doubt that States would see it in their interests to ratify an eventual treaty, rather than relying on particular aspects of it as the occasion arises. They note the destabilizing and even “decodifying” effect that an unsuccessful convention may have. In their view it is more realistic, and is likely to be more effective, to rely on international courts and tribunals, on State practice and doctrine to adopt and apply the rules in the text. These will have more influence on international law in the form of a declaration or other approved statement than they would have if included in an unratified and possibly controversial treaty.³⁴ These governments supported their position by citing the application of the draft articles by the International Court of Justice even before their adoption by the Commission, evidencing their possible influence over the long term.⁶⁹

Igualmente, aquel texto resalta que la presión de los Estados en la Comisión fue efectiva y modificó la posición de está de presentarlo directamente a la Asamblea como tratado, pues, después de notar la posición de los Estados, muchos temían que el texto fuera prácticamente despedazado y las conquistas en el contenidas, fueran desechadas, dejando sin resultados mas de 40 años de trabajo.

Adicionalmente, vale la pena mencionar, por lo menos de forma tangencial, que gran cantidad de Estados, incluidos aquellos que se opusieron a las ideas comunitaristas, brindaron un gran apoyo a la inclusión de la *lex specialis* como excepción a la aplicación del proyecto, entre ellos la República Checa, Francia, Reino Unido, Estados Unidos, Alemania y Suiza.⁷⁰

⁶⁸ Ver Crawford, James “First Report on State Responsibility, UN A/CN. 4/490”1998.p.41.

⁶⁹ Ver Caron, David D. “The ILC articles on state responsibility: the paradoxical relationship between form and authority” en *International Law Association’s Study Group on State Responsibility*. 2002. p.7. Documento Electrónico.

⁷⁰ Comparar UN-AG. “A/CN4/488/ADD1.” 1998.

3.3 INJERENCIA DEL ESTADO RESPECTO A LOS MECANISMOS DE EXIGIBILIDAD DE LA RESPONSABILIDAD; CONTRAMEDIDAS.

En los capítulos anteriores vimos como la posición voluntarista y bilateralista se oponía a las exigencias del comunitarismo supraestatal en temas como la existencia de una jurisdicción por encima de los Estados en cuanto a responsabilidad, su sancionabilidad y la exigibilidad de mecanismos sancionatorios obligatorios, basados en la concepción de que la declaración de responsabilidad y por lo tanto, la ejecución de las sanciones, proviene de la comunidad internacional o de un órgano por encima del Estado, no de ellos mismos. En relación con esto, vimos como del proyecto fueron sustraídos los mecanismos obligatorios de solución de conflictos y como dentro de él la manera de exigir la responsabilidad esta sujeta a la voluntad del Estado, mediante sus mecanismos persuasivos como son las contramedidas. Respecto a estas, como ya hemos ido anotando la intervención del Estado también fue activa a favor de mantener un régimen voluntario y soberano, en primer lugar, es de resaltar como, los países que rechazaban la criminalización, fueron los que mas apoyaron la consagración de las contramedidas y mas lucharon por que estas no fueran demasiado reguladas o limitadas (Francia, México, Reino Unido, Estados Unidos)⁷¹. Aun así, ya en los linderos del voluntarismo, la CDI se vio enfrentada a otro nivel de intereses de los Estados en relación con la manera de regular las contramedidas; los países mas poderosos y las grandes potencias, lucharon para que las contramedidas fueran lo menos limitadas posibles, por otro lado, países menos fuertes económicamente y países que por sus circunstancias culturales son objeto de constantes objeciones por parte de potencias occidentales, solicitaban la adecuada regulación y limitación del uso de estas, esta circunstancia es recogida y explicada en su totalidad por Jaume

⁷¹Comparar Alland, D “International Responsibility and Sanctions: Self-Defence and Countermeasures in the ILC Codification of Rules Governing International Responsibility”, en *M. Spinedi B. Simma*; ,*United Nations Codification of State Responsibility* .1987, pp.143-150.

Ferrer Lloret⁷² en su estudio de la responsabilidad del Estado en DDHH (donde se acerca a este debate en los términos de particularismo y generalismo) así:

Como dice PASTOR RIDRUEJO, el éxito de la empresa codificadora de la CDI depende, sobre todo, de la propia naturaleza del tema objeto de codificación: en la hipótesis en la que en el tema escogido «converjan los intereses de los Estados, como es el caso de las relaciones diplomáticas y consulares —en que todos los Estados son a la vez Estados acreditantes o de envío y Estados receptores o territoriales— o de los tratados —que son instrumentos celebrados por todos los Estados y en que todos ellos necesitan un mínimo de seguridad jurídica—»⁵, la codificación podrá llegar a buen puerto; por el contrario, cuando en el tema escogido confluya un enfrentamiento de intereses de los Estados, el éxito de la labor codificadora será difícil de alcanzar.⁷³

La anterior afirmación de Lloret constituye un importante soporte académico para nuestras consideraciones de los efectos de los intereses del Estado en la elaboración de la política y derecho internacional, respecto al asunto de las contramedidas, presentamos su explicación concreta:

Este enfrentamiento de intereses, sobre todo entre grandes potencias y los demás Estados, y entre los países desarrollados y los países en vías de desarrollo, se manifiesta, en primer lugar, como hemos señalado supra, en la regulación de las contramedidas. Con toda seguridad, las grandes potencias no van a ser partidarias de limitaciones estrictas o rígidos encorsetamientos a su facultad de aplicar medidas de retorsión o de represalia —propriadamente contramedidas—, ya que precisamente la posibilidad de aplicar tales medidas es una de las principales características de su posición de grandes potencias, siempre, claro está, respecto del resto de Estados. Estos, por el contrario, por regla general se opondrán a la aplicación descentralizada de normas ante el temor de ser las víctimas de las reacciones inorgánicas encabezadas por alguna gran potencia.⁷⁴

Una última explicación de Lloret nos brinda evidencia de cómo aquellos choques entre distintos tipos de Estados giraban en torno a intereses estatales de todo tipo que permean el sistema internacional, como son los políticos, geopolíticos y económicos:

En todo este contexto se explica que la CDI haya prohibido las «medidas extremas de coacción política [...] enderezadas a poner en peligro [...] la independencia política del Estado que haya cometido un hecho internacionalmente ilícito» [art. 50./) del Proyecto]. Con esta propuesta la CDI contenta a los Estados opuestos al uso discrecional de medidas descentralizadas de aplicación de normas en el ordenamiento internacional. Y en particular, en lo que se refiere a la normativa internacional sobre derechos humanos la CDI ofrece así satisfacción a los grupos de Estados que acabamos de mencionar.

De la misma forma, la prohibición de «medidas extremas de coacción [...] económica enderezadas a poner en peligro [...] la independencia política del Estado que haya cometido un

⁷² Comparar Ferrer Lloret, Jaime. *Responsabilidad Internacional del Estado y derechos Humanos. Estudio de la Práctica relacional e institucional.* 2002. p.430-435

⁷³ Ver Ferrer Lloret, Jaime. “Responsabilidad Internacional del Estado y derechos Humanos. Estudio de la Práctica relacional e institucional.” 2002. p. 432.

⁷⁴ Ver Ferrer Lloret, Jaime. “Responsabilidad Internacional del Estado y derechos Humanos. Estudio de la Práctica relacional e institucional.” 2002. p 432.

hecho internacionalmente ilícito» [art. 50.b) del Proyecto], sólo se explica en el contexto de la tremenda desigualdad económica entre los países desarrollados y los países en vías de desarrollo. Estos últimos, encabezados por Estados como China, India o Indonesia se muestran contrarios a la utilización del arma económica por parte de los Estados occidentales, alegando que el cumplimiento de la normativa internacional sobre derechos humanos va indisolublemente unido al desarrollo económico; por el contrario, sostienen que la aplicación de medidas sancionatorias de carácter económico va muy en detrimento de un cumplimiento satisfactorio de dicha normativa.⁷⁵

Finalmente, cabe anotar que el hecho de encontrar pugnas entre los Estados incluso en la manera de aplicar un instrumento incluido en la tendencia de la bilateralización, demuestra que la influencia del Estado en el derecho internacional y el proyecto permea incluso niveles mas profundos, en defensa de sus intereses, sus necesidades y capacidades, fuentes principales de sus posiciones respecto a cualquier intento de regulación de su conducta.

⁷⁵ Ver Ferrer Lloret, Jaime. “Responsabilidad Internacional del Estado y derechos Humanos. Estudio de la Práctica relacional e institucional.” 2002. p. 432.

4. CONCLUSIONES.

Para concluir el estudio de caso y teniendo en cuenta que cada capítulo ofreció sus conclusiones particulares respecto al tema que desarrollaban, en este acápite resulta importante realizar una breve articulación de los resultados obtenidos en relación con el objetivo del presente documento.

Como bien mencionábamos en la introducción, la hipótesis desde un primer momento respecto a la pregunta de investigación fue sostener que la injerencia de los Estados en el proyecto de Naciones Unidas para codificar la responsabilidad internacional impulsó un cambio que transformó el espíritu, enfoque y efectividad de sus instituciones político-jurídicas pues mediante esta el proyecto pasó de un enfoque político comunitarista y supraestatal al bilateralismo voluntarista y que tal circunstancia podía circunscribirse en la tendencia a la fragmentación y la bilateralización del derecho internacional, compartiendo sus características y motivaciones primordialmente impulsadas por la necesidad del Estado por procurarse las circunstancias mas favorables para sus intereses.

Respecto a tal hipótesis, tras el trabajo realizado resulta factible pero sobretodo justificable decir que es correcta, pues a lo largo del documento se logró demostrar con evidencias concretas, en primer lugar, la existencia de tal tendencia, algunas de sus probables causas y sus posibles consecuencias, en segundo lugar, el segundo capítulo demostró que el PRIE definitivo, producto en gran medida de la injerencia Estatal, comparte con tal tendencia una manera específica de ver el sistema internacional, el derecho internacional y lo que debe ser la codificación del mismo y de la responsabilidad internacional en concreto, logrando perfilarlo como un instrumento jurídico que responde a las exigencias y características de tal tendencia político-jurídica y por lo tanto, ubicarlo dentro de ella, ambos atravesados por el interés de los Estados como motor de esas posiciones.

En tercer lugar, en ese mismo capítulo se comprobó la existencia y alcance de la disertación que sufrió el PRIE al seno de la Comisión y la notable oposición entre el bilateralismo y el comunitarismo, logrando también situar la visión del

bilateralismo respecto al PRIE como una manifestación mas de la tendencia global a la fragmentación del derecho internacional, opuesta al comunitarismo que como se demostró, una vez inspiró tal labor codificadora.

En cuarto lugar, fue posible probar y se analizó detenidamente la injerencia del Estado, el tercer capítulo nos llevó de la discusión entre teorías a los hechos concretos y nos permitió afirmar que la injerencia fue una realidad, se dio por parte de múltiples Estados, durante ocasiones repetidas y en distintos niveles de primordial importancia dentro del contenido del proyecto, como en su obligatoriedad, su noción del hecho ilícito , su teoría central de la responsabilidad, , la manera de hacerla efectiva y los instrumentos que este diseña para esto, permitiéndonos además observar el símil entre las razones políticas de los Estados para mantener ese tipo de posiciones y las causas de la fragmentación, siempre viendo el interés del Estado y el realismo que este alberga, no como algo para condenar o celebrar, sino como un elemento propio de su naturaleza.

Un último elemento que consideramos resaltable dentro de este trabajo, es que nos permitió acercar dos ciencias que comparten naturaleza y objetos de estudio, la ciencia política y el derecho; El estudio aquí realizado nos permitió articular sus contenidos, conceptos, paradigmas, métodos e instrumentos y de esa colaboración entre dos ciencias vitales para el Estado moderno, fue posible describir y explicar un suceso concreto y una tendencia en crecimiento que sin duda perfilarán la manera como se relacionan los Estados y el modo como funcionará el sistema internacional tanto en lo político como en lo jurídico respecto a la responsabilidad del Estado durante los próximos años.

BIBLIOGRAFIA

Arellano García, Carlos. *Derecho Internacional Público*. Mexico: Porrúa, 1983.

Burchill, Scott *Theories of international relations* Edición: 4th ed. New York : Palgrave Macmillan, 2009.

Diez de Velasco, Manuel. *Derecho internacional*. Madrid: Instituto de Derecho Internacional. Tecnos, 1973.

Ferrer Lloret, Jaime *Responsabilidad Internacional del Estado y derechos Humanos. Estudio de la Práctica relacional e institucional*. Madrid: Tecnos, 2002.

James Crawford, *The International Law Commission's Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries*, Cambridge: Cambridge University Press , 2002.

Kaldor, Mary *Las nuevas guerras: la violencia organizada en la era global*. Barcelona: Tusquets Editores, 2001.

Kelsen, Hans. *Principles of International Law*. New York: Lawbook Exchange, 1967.

Malanczuk, Peter: Barton Akehurst, Michael *Akehurst's modern introduction to international law*. Londres: Routledge, 1997.

Monroy Cabra, Marco Gerardo *Derecho internacional público*. Bogotá: TEMIS, 2002.

Morgenthau, Hans J. *Política entre las naciones*, Buenos Aires: GEL editores, 1986.

Sorensen, Max. *Manual de derecho internacional Publico*. Mexico: F.C.E, 1990.

Torrijos Rivera, Vicente *Política exterior y relaciones internacionales*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2009.

Artículos o Capítulos en Libro

Alland, D “International Responsibility and Sanctions: Self-Defence and Countermeasures in the ILC Codification of Rules Governing International Responsibility”, en *M. Spinedi B. Simma; ,United Nations Codification of State Responsibility*. New York: Oceana Publications, 1987. 143,150.

Caron, David D. “the ILC articles on state responsibility: the paradoxical relationship between form and authority” en *International Law Association’s Study Group on State Responsibility*. 2002. 1-18.Consulta realizada en Noviembre de 2010. Disponible en la página Web: www.asil.org/ajil/ilcsymp6.pdf

Artículos en publicaciones académicas periódicas

Abi Saab, Georges. “The Uses of Article 19”. *EJIL* 1999. vol 10. No. 2. (1999):339-351.

Crawford, James. “The ILC articles on state responsibility for internationally wrongful acts. completion of the second reading.” En *Ejil* 2001. vol 12. no 5. (2001): 963-991.

Crawford, James. “The ILC's Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts: A Retrospect.” En *The American Journal of International Law*, Vol. 96, No. 4 año (Oct., 2002): 874-890.

Dupuy, P.M. “Dionizio Anzilotti and the Law of International Responsibility of Status”, en *EJIL*, Vol. 3 nº 1 (1992): 139-148.

Giralda Pérez, Aurelio. Doctor en Derecho. “El proyecto de la comisión de derecho internacional sobre responsabilidad de los estados, al final del camino. Notas para

la Conferencia pronunciada en Madrid, el 22 de noviembre de 2001, en la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia”. 2001. en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales* (2002): 1-14. Consulta realizada en Noviembre de 2010. Disponible en la página Web: <http://www.reei.org/reei4/PerezGiralda.PDF>.

Hafner, Gerhard. “The Risk Ensuing from Fragmentation of International Law”. En: *Report of the International Law Commission on its 52nd session, U.N. General Assembly, 55th Sess., Suppl. 10*, (2000): 321–339. Paper publicado también en el *Michigan Journal of International Law* Vol 25. n4. (2004) Consulta realizada en Noviembre de 2010. Disponible en la pagina Web <http://students.law.umich.edu/mjil/article-pdfs/v25n4-hafner.pdf>

Pulkowski, Dirk. “Narratives of Fragmentation: International Law Between Unity and Multiplicity Conférence inaugurale à Florence” en *European Society of International law ESIL*. (2004). 1-13 Consulta realizada en Noviembre de 2010. Disponible en la pagina Web http://www.esil-sedi.eu/fichiers/en/Pulkowski_670.pdf

Otros documentos

Comisión de Derecho Internacional “historia y funciones” Consulta realizada en Noviembre de 2010. Disponible en la pagina Web www.un.org/law/ilc/

Comisión de Derecho Internacional. “Capítulo 10. fragmentación del derecho internacional: dificultades derivadas de la diversificación y expansión del derecho internacional”. En *REPORTE ANUAL* (2003): 1-8. Consulta realizada en Noviembre de 2010. Disponible en la pagina Web <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2003/spanish/chp10.pdf>

Comisión de Derecho Internacional-CDI “Conclusions of the work of the Study Group on the Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the

Diversification and Expansion of International Law” (2006):1-14. Consulta realizada en Noviembre de 2010 Disponible en la página Web. http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/1_9_2006.pdf

Corte Internacional de Justicia - CIJ. “Caso Lagrand. (Germany v. United States of America)” Fallo del 27 de Junio de 2001. La Haya.

Crawford, James “First Report on State Responsibility”, UN A/CN. 4/490”1998.p.41.

Jiménez Piernas, Carlos. “La codificación del Derecho de la responsabilidad internacional: un balance provisional” (1988). XIII Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho internacional y relaciones internacionales”. (1990): 17-109

Naciones Unidas – UN “ International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991: Case No.: IT-94-1-Tbis-R117. 11” Noviembre (1999).1-18. Consulta realizada en Noviembre de 2010 Disponible en la pagina Web http://www.equidad.scjn.gob.mx/IMG/pdf/11-_Caso_Prosecutor_v-_Tadic_-_Ingles.pdf

Naciones Unidas - UN. “Carta de las Naciones Unidas” - Capítulo 7. Artículo 51. Consulta realizada en Noviembre de 2010 Disponible en la pagina Web <http://untreaty.un.org>

Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “A/CN.4/490/Add.3” New York.1998.

Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “A/CN.4/492” New York.1998.

Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “A/62/63 Responsibility of States for internationally wrongful acts. Comments and information received from Governments. Report of the Secretary-General.” New York. 2007.

Naciones Unidas Asamblea General UN-AG “Proyecto de Responsabilidad del Estado por el hecho internacionalmente ilícito.” Anexo del 12 de Diciembre de 2001 a la resolución UN A/56/83.(2001)1-15. New York.

Naciones Unidas Asamblea General UN-AG. “A/CN.4/490/Add.1” New York.1998

Naciones Unidas Asamblea General UN-AG. “A/CN4/488/ADD1.” New York. 1998.

Naciones Unidas Asamblea General UN-AG. “State responsibility comments and observations received from GovernmentsA/CN4/488/ADD1.” New York 1998.

Naciones Unidas -UN “Vienna Convention on the Law of Treaties, Done at Vienna on 23 May 1969”.(1969).1-31 Consulta realizada en Noviembre de 2010 Disponible en la [página](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf) Web:
http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf

Otros documentos: Reportes de los Relatores Especiales en Orden Cronológico

Crawford, James “A/CN.4/517 + Add.1” New York 2001.

Crawford, James: “A/CN.4/507 + Add.1 + Add.1/Corr.1 + Add.2 + Add.2/Corr.1-2 + Add.3 + Add.3/Corr.1 + Add.4”. New York 2000

Crawford, James “A/CN.4/498 + Add.1-4.” New York 1999

Crawford, James “A/CN.4/490 + Add.1-7 + Add.2/Rev.1 + Add.4/Corr.1 + Add.7/Corr.1” New York 1998.

Arangio-Ruiz, Gaetano.”A/CN.4/476 + Corr.1 + Add.1” New York. 1996

Arangio-Ruiz, Gaetano “A/CN.4/469 + Corr.1 + Add.1 + Corr.1 + Add.2” New York. 1995

Arangio-Ruiz, Gaetano “A/CN.4/461 + Add.1-3 + Add.2/Corr.1” New York. 1994.

Arangio-Ruiz, Gaetano “A/CN.4/453 + Add.1-3 + Add.1/Corr.1-3” New York.1993.

Arangio-Ruiz, Gaetano “A/CN.4/444 + Add.1-3” New York 1992.

Arangio-Ruiz, Gaetano “A/CN.4/440 + Add.1” New York.1991.

Arangio-Ruiz, Gaetano “A/CN.4/425 + Corr.1 + Add.1 + Corr.1” New York 1989.

Arangio-Ruiz, Gaetano “A/CN.4/416 + Corr.1-2 + Add.1 + Corr.2” New York 1988.

Ago, Roberto. “A/CN.4/318 + Add.1-7” New York 1979-1980

Ago, Roberto. “A/CN.4/307 + Add.1-2 + Add.2/Corr.1.” New York 1978

Ago, Roberto.”A/CN.4/302 + Add.1-3.” New York 1977

Ago, Roberto. “A/CN.4/291 + Add.1-2.” New York 1976.

Ago, Roberto. “A/CN.4/264 + Add.1” New York. 1972-1973

Ago, Roberto. “A/CN.4/246 + Add.1-3” New York. 1971.

Ago, Roberto. “A/CN.4/233” New York. 1970

Ago, Roberto. “A/CN.4/217 + Corr.1 + Add.1-2” New York. 1969-1971

Garcia Amador, F. V. “A/CN.4/134 + Add.1” New York. 1961.

Garcia Amador, F. V. "A/CN.4/125" New York. 1960.

Garcia Amador, F. V. "A/CN.4/119" New York. 1959.

Garcia Amador, F. V. "A/CN.4/111" New York. 1958.

Garcia Amador, F. V. "A/CN.4/106" New York . 1957

Garcia Amador, "F. V. A/CN.4/96" New York. 1956.



Asamblea General

Distr. general
28 de enero de 2002

Quincuagésimo sexto período de sesiones
Tema 162 del programa

Resolución aprobada por la Asamblea General

[sobre la base del informe de la Sexta Comisión (A/56/589 y Corr.1)]

56/83. Responsabilidad del Estado por hechos internacionales ilícitos

La Asamblea General,

Habiendo examinado el capítulo IV del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 53º período de sesiones¹, que contiene el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos,

Observando que la Comisión de Derecho Internacional decidió recomendar a la Asamblea General que tomara nota del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos en una resolución e incluyera el proyecto de artículos como anexo de esa resolución, y que estudiase en una etapa posterior, a la luz de la importancia del tema, la posibilidad de convocar una conferencia internacional de plenipotenciarios para examinar el proyecto de artículos con miras a concertar una convención sobre el tema²,

Destacando la importancia permanente de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional, como se menciona en el apartado a) del párrafo 1 del Artículo 13 de la Carta de las Naciones Unidas,

Observando que el tema de la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos reviste gran importancia en las relaciones entre los Estados,

1. *Acoge con beneplácito* la conclusión de la labor de la Comisión de Derecho Internacional respecto de la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos y su aprobación del proyecto de artículos, así como de un comentario detallado acerca del tema;

2. *Expresa su agradecimiento* a la Comisión de Derecho Internacional por su contribución continua a la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional;

¹ Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 10 y correcciones (A/56/10 y Corr.1 y 2).

² *Ibíd.*, párrs. 72 y 73.

3. *Toma nota* de los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, presentados por la Comisión de Derecho Internacional, cuyo texto figura en el anexo de la presente resolución, y los señala a la atención de los gobiernos, sin perjuicio de la cuestión de su futura aprobación o de otro tipo de medida, según corresponda;

4. *Decide* incluir en el programa provisional de su quincuagésimo noveno período de sesiones un tema titulado “Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos”.

85ª sesión plenaria
12 de diciembre de 2001

Anexo

Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos

PRIMERA PARTE

EL HECHO INTERNACIONALMENTE ILÍCITO DEL ESTADO

Capítulo I

Principios generales

Artículo 1

Responsabilidad del Estado por sus hechos internacionalmente ilícitos

Todo hecho internacionalmente ilícito del Estado genera su responsabilidad internacional.

Artículo 2

Elementos del hecho internacionalmente ilícito del Estado

Hay hecho internacionalmente ilícito del Estado cuando un comportamiento consistente en una acción u omisión:

- a) Es atribuible al Estado según el derecho internacional; y
- b) Constituye una violación de una obligación internacional del Estado.

Artículo 3

Calificación del hecho del Estado como internacionalmente ilícito

La calificación del hecho del Estado como internacionalmente ilícito se rige por el derecho internacional. Tal calificación no es afectada por la calificación del mismo hecho como lícito por el derecho interno.

Capítulo II

Atribución de un comportamiento al Estado

Artículo 4

Comportamiento de los órganos del Estado

1. Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de todo órgano del Estado, ya sea que ejerza funciones legislativas, ejecutivas, judiciales o de otra índole, cualquiera que sea su posición en la organización del Estado y tanto si pertenece al gobierno central como a una división territorial del Estado.

2. Se entenderá que órgano incluye toda persona o entidad que tenga esa condición según el derecho interno del Estado.

Artículo 5

Comportamiento de una persona o entidad que ejerce atribuciones del poder público

Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de una persona o entidad que no sea órgano del Estado según el artículo 4, pero esté facultada por el derecho de ese Estado para ejercer atribuciones del poder público, siempre que, en el caso de que se trate, la persona o entidad actúe en esa capacidad.

Artículo 6

Comportamiento de un órgano puesto a disposición de un Estado por otro Estado

Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de un órgano puesto a su disposición por otro Estado, siempre que ese órgano actúe en el ejercicio de atribuciones del poder público del Estado a cuya disposición se encuentra.

Artículo 7

Extralimitación en la competencia o contravención de instrucciones

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

Artículo 8

Comportamiento bajo la dirección o control del Estado

Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de una persona o de un grupo de personas si esa persona o ese grupo de personas actúa de hecho por instrucciones o bajo la dirección o el control de ese Estado al observar ese comportamiento.

Artículo 9

Comportamiento en caso de ausencia o defecto de las autoridades oficiales

Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de una persona o de un grupo de personas si esa persona o ese grupo de personas ejerce de hecho atribuciones del poder público en ausencia o en defecto de las autoridades oficiales y en circunstancias tales que requieren el ejercicio de esas atribuciones.

Artículo 10

Comportamiento de un movimiento insurreccional o de otra índole

1. Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de un movimiento insurreccional que se convierta en el nuevo gobierno del Estado.
2. El comportamiento de un movimiento insurreccional o de otra índole que logre establecer un nuevo Estado en parte del territorio de un Estado preexistente o en un territorio sujeto a su administración se considerará hecho del nuevo Estado según el derecho internacional.

3. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de la atribución al Estado de todo comportamiento, cualquiera que sea su relación con el del movimiento de que se trate, que deba considerarse hecho de ese Estado en virtud de los artículos 4 a 9.

Artículo 11

Comportamiento que el Estado reconoce y adopta como propio

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

Capítulo III

Violación de una obligación internacional

Artículo 12

Existencia de violación de una obligación internacional

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

Artículo 13

Obligación internacional en vigencia respecto del Estado

Un hecho del Estado no constituye violación de una obligación internacional a menos que el Estado se halle vinculado por dicha obligación en el momento en que se produce el hecho.

Artículo 14

Extensión en el tiempo de la violación de una obligación internacional

1. La violación de una obligación internacional mediante un hecho del Estado que no tenga carácter continuo tiene lugar en el momento en que se produce el hecho, aunque sus efectos perduren.
2. La violación de una obligación internacional mediante un hecho del Estado que tiene carácter continuo se extiende durante todo el período en el cual el hecho continúa y se mantiene su falta de conformidad con la obligación internacional.
3. La violación de una obligación internacional en virtud de la cual el Estado debe prevenir un acontecimiento determinado tiene lugar cuando se produce el acontecimiento y se extiende durante todo el período en el cual ese acontecimiento continúa y se mantiene su falta de conformidad con esa obligación.

Artículo 15

Violación consistente en un hecho compuesto

1. La violación por el Estado de una obligación internacional mediante una serie de acciones u omisiones, definida en su conjunto como ilícita, tiene lugar cuando se produce la acción u omisión que, tomada con las demás acciones u omisiones, es suficiente para constituir el hecho ilícito.
2. En tal caso, la violación se extiende durante todo el período que comienza con la primera de las acciones u omisiones de la serie y se prolonga mientras esas acciones u omisiones se repiten y se mantiene su falta de conformidad con la obligación internacional.

Capítulo IV

Responsabilidad del Estado en relación con el hecho de otro Estado

Artículo 16

Ayuda o asistencia en la comisión del hecho internacionalmente ilícito

El Estado que presta ayuda o asistencia a otro Estado en la comisión por este último de un hecho internacionalmente ilícito es responsable internacionalmente por prestar esa ayuda o asistencia si:

- a) Lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito; y
- b) El hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por el Estado que presta la ayuda o asistencia.

Artículo 17

Dirección y control ejercidos en la comisión del hecho internacionalmente ilícito

El Estado que dirige y controla a otro Estado en la comisión por este último de un hecho internacionalmente ilícito es internacionalmente responsable por este hecho si:

- a) Lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito; y
- b) El hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por el Estado que dirige y controla.

Artículo 18

Coacción sobre otro Estado

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

- a) El hecho, de no mediar coacción, constituiría un hecho internacionalmente ilícito del Estado coaccionado; y
- b) El Estado coaccionante actúa conociendo las circunstancias del hecho.

Artículo 19

Efecto del presente capítulo

El presente capítulo se entiende sin perjuicio de la responsabilidad internacional, en virtud de otras disposiciones de estos artículos, del Estado que cometa el hecho en cuestión o de cualquier otro Estado.

Capítulo V

Circunstancias que excluyen la ilicitud

Artículo 20

Consentimiento

El consentimiento válido de un Estado a la comisión por otro Estado de un hecho determinado excluye la ilicitud de tal hecho en relación con el primer Estado en la medida en que el hecho permanece dentro de los límites de dicho consentimiento.

Artículo 21

Legítima defensa

La ilicitud del hecho de un Estado queda excluida si ese hecho constituye una medida lícita de legítima defensa tomada de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

Artículo 22

Contramedidas en razón de un hecho internacionalmente ilícito

La ilicitud del hecho de un Estado que no esté en conformidad con una obligación internacional suya para con otro Estado queda excluida en el caso y en la medida en que ese hecho constituya una contramedida tomada contra ese otro Estado de acuerdo con lo dispuesto en el capítulo II de la tercera parte.

Artículo 23

Fuerza mayor

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

2. El párrafo 1 no es aplicable si:

- a) La situación de fuerza mayor se debe, únicamente o en combinación con otros factores, al comportamiento del Estado que la invoca; o
- b) El Estado ha asumido el riesgo de que se produzca esa situación.

Artículo 24

Peligro extremo

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

2. El párrafo 1 no es aplicable si:

- a) La situación de peligro extremo se debe, únicamente o en combinación con otros factores, al comportamiento del Estado que la invoca; o
- b) Es probable que el hecho en cuestión cree un peligro comparable o mayor.

Artículo 25

Estado de necesidad

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

- a) Sea el único modo para el Estado de salvaguardar un interés esencial contra un peligro grave e inminente; y
- b) No afecte gravemente a un interés esencial del Estado o de los Estados con relación a los cuales existe la obligación, o de la comunidad internacional en su conjunto.

2. En todo caso, ningún Estado puede invocar el estado de necesidad como causa de exclusión de la ilicitud si:

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

b) El Estado ha contribuido a que se produzca el estado de necesidad.

Artículo 26

Cumplimiento de normas imperativas

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

Artículo 27

Consecuencias de la invocación de una circunstancia que excluye la ilicitud

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

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

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

SEGUNDA PARTE

CONTENIDO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO

Capítulo I

Principios generales

Artículo 28

Consecuencias jurídicas del hecho internacionalmente ilícito

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

Artículo 29

Continuidad del deber de cumplir la obligación

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

Artículo 30

Cesación y no repetición

El Estado responsable del hecho internacionalmente ilícito está obligado:

a) A ponerle fin, si ese hecho continúa;

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

Artículo 31

Reparación

1. El Estado responsable está obligado a reparar íntegramente el perjuicio causado por el hecho internacionalmente ilícito.
2. El perjuicio comprende todo daño, tanto material como moral, causado por el hecho internacionalmente ilícito del Estado.

Artículo 32

Irrelevancia del derecho interno

El Estado responsable no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de las obligaciones que le incumben en virtud de la presente parte.

Artículo 33

Alcance de las obligaciones internacionales enunciadas en la presente parte

1. Las obligaciones del Estado responsable enunciadas en la presente parte pueden existir con relación a otro Estado, a varios Estados o a la comunidad internacional en su conjunto, según sean, en particular, la naturaleza y el contenido de la obligación internacional violada y las circunstancias de la violación.
2. La presente parte se entiende sin perjuicio de cualquier derecho que la responsabilidad internacional del Estado pueda generar directamente en beneficio de una persona o de una entidad distinta de un Estado.

Capítulo II

Reparación del perjuicio

Artículo 34

Formas de reparación

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

Artículo 35

Restitución

El Estado responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligado a la restitución, es decir, a restablecer la situación que existía antes de la comisión del hecho ilícito, siempre que y en la medida en que esa restitución:

- a) No sea materialmente imposible;
- b) No entrañe una carga totalmente desproporcionada con relación al beneficio que derivaría de la restitución en vez de la indemnización.

Artículo 36

Indemnización

1. El Estado responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligado a indemnizar el daño causado por ese hecho en la medida en que dicho daño no sea reparado por la restitución.

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

Artículo 37

Satisfacción

1. El Estado responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligado a dar satisfacción por el perjuicio causado por ese hecho en la medida en que ese perjuicio no pueda ser reparado mediante restitución o indemnización.
2. La satisfacción puede consistir en un reconocimiento de la violación, una expresión de pesar, una disculpa formal o cualquier otra modalidad adecuada.
3. La satisfacción no será desproporcionada con relación al perjuicio y no podrá adoptar una forma humillante para el Estado responsable.

Artículo 38

Intereses

1. Se debe pagar intereses sobre toda suma principal adeudada en virtud del presente capítulo, en la medida necesaria para asegurar la reparación íntegra. La tasa de interés y el modo de cálculo se fijarán de manera que se alcance ese resultado.
2. Los intereses se devengarán desde la fecha en que debería haberse pagado la suma principal hasta la fecha en que se haya cumplido la obligación de pago.

Artículo 39

Contribución al perjuicio

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

Capítulo III

Violaciones graves de obligaciones emanadas de normas imperativas del derecho internacional general

Artículo 40

Aplicación del presente capítulo

1. El presente capítulo se aplicará a la responsabilidad internacional generada por una violación grave por el Estado de una obligación que emane de una norma imperativa del derecho internacional general.
2. La violación de tal obligación es grave si implica el incumplimiento flagrante o sistemático de la obligación por el Estado responsable.

Artículo 41

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

1. Los Estados deben cooperar para poner fin, por medios lícitos, a toda violación grave en el sentido del artículo 40.
2. Ningún Estado reconocerá como lícita una situación creada por una violación grave en el sentido del artículo 40, ni prestará ayuda o asistencia para mantener esa situación.

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

TERCERA PARTE

MODOS DE HACER EFECTIVA LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO

Capítulo I

Invocación de la responsabilidad del Estado

Artículo 42

Invocación de la responsabilidad por el Estado lesionado

Un Estado tendrá derecho como Estado lesionado a invocar la responsabilidad de otro Estado si la obligación violada existe:

- a) Con relación a ese Estado individualmente; o
- b) Con relación a un grupo de Estados del que ese Estado forme parte, o con relación a la comunidad internacional en su conjunto, y la violación de la obligación:
 - i) Afecta especialmente a ese Estado; o
 - ii) Es de tal índole que modifica radicalmente la situación de todos los demás Estados con los que existe esa obligación con respecto al ulterior cumplimiento de ésta.

Artículo 43

Notificación de la reclamación por el Estado lesionado

1. El Estado lesionado que invoque la responsabilidad de otro Estado notificará su reclamación a ese Estado.
2. El Estado lesionado podrá especificar, en particular:
 - a) El comportamiento que debería observar el Estado responsable para poner fin al hecho ilícito, si ese hecho continúa;
 - b) La forma que debería adoptar la reparación de conformidad con las disposiciones de la segunda parte.

Artículo 44

Admisibilidad de la reclamación

La responsabilidad del Estado no podrá ser invocada:

- a) Si la reclamación no se presenta de conformidad con las normas aplicables en materia de nacionalidad de las reclamaciones;
- b) Si la reclamación está sujeta a la norma del agotamiento de los recursos internos y no se han agotado todas las vías de recurso internas disponibles y efectivas.

Artículo 45

Renuncia al derecho a invocar la responsabilidad

La responsabilidad del Estado no podrá ser invocada:

- a) Si el Estado lesionado ha renunciado válidamente a la reclamación; o

b) Si, en razón del comportamiento del Estado lesionado, debe entenderse que éste ha dado válidamente aquiescencia a la extinción de la reclamación.

Artículo 46

Pluralidad de Estados lesionados

Cuando varios Estados sean lesionados por el mismo hecho internacionalmente ilícito, cada Estado lesionado podrá invocar separadamente la responsabilidad del Estado que haya cometido el hecho internacionalmente ilícito.

Artículo 47

Pluralidad de Estados responsables

1. Cuando varios Estados sean responsables del mismo hecho internacionalmente ilícito, podrá invocarse la responsabilidad de cada Estado en relación con ese hecho.

2. El párrafo 1:

a) No autoriza a un Estado lesionado a recibir una indemnización superior al daño que ese Estado haya sufrido;

b) Se entenderá sin perjuicio de cualquier derecho a recurrir contra los otros Estados responsables.

Artículo 48

Invocación de la responsabilidad por un Estado distinto del Estado lesionado

1. Todo Estado que no sea un Estado lesionado tendrá derecho a invocar la responsabilidad de otro Estado de conformidad con el párrafo 2 si:

a) La obligación violada existe con relación a un grupo de Estados del que el Estado invocante forma parte y ha sido establecida para la protección de un interés colectivo del grupo; o

b) La obligación violada existe con relación a la comunidad internacional en su conjunto.

2. Todo Estado con derecho a invocar la responsabilidad según el párrafo 1 podrá reclamar al Estado responsable:

a) La cesación del hecho internacionalmente ilícito y las seguridades y garantías de no repetición, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30; y

b) El cumplimiento de la obligación de reparación, de conformidad con lo dispuesto en los precedentes artículos, en interés del Estado lesionado o de los beneficiarios de la obligación violada.

3. Los requisitos para la invocación de la responsabilidad por parte de un Estado lesionado previstos en los artículos 43, 44 y 45 serán de aplicación en el caso de invocación de la responsabilidad por parte del Estado con derecho a hacerlo en virtud del párrafo 1.

Capítulo II

Contramedidas

Artículo 49

Objeto y límites de las contramedidas

1. El Estado lesionado solamente podrá tomar contramedidas contra el Estado responsable del hecho internacionalmente ilícito con el objeto de inducirlo a cumplir las obligaciones que le incumban en virtud de lo dispuesto en la segunda parte.
2. Las contramedidas se limitarán al incumplimiento temporario de obligaciones internacionales que el Estado que toma tales medidas tiene con el Estado responsable.
3. En lo posible, las contramedidas serán tomadas en forma que permitan la reanudación del cumplimiento de dichas obligaciones.

Artículo 50

Obligaciones que no pueden ser afectadas por las contramedidas

1. Las contramedidas no afectarán:
 - a) La obligación de abstenerse de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza, como está enunciada en la Carta de las Naciones Unidas;
 - b) Las obligaciones establecidas para la protección de los derechos humanos fundamentales;
 - c) Las obligaciones de carácter humanitario que prohíben las represalias;
 - d) Otras obligaciones que emanan de normas imperativas del derecho internacional general.
2. El Estado que tome contramedidas no quedará exento del cumplimiento de las obligaciones que le incumban:
 - a) En virtud de cualquier procedimiento de solución de controversias aplicable entre dicho Estado y el Estado responsable;
 - b) De respetar la inviolabilidad de los agentes, locales, archivos y documentos diplomáticos o consulares.

Artículo 51

Proporcionalidad

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

Artículo 52

Condiciones del recurso a las contramedidas

1. Antes de tomar contramedidas, el Estado lesionado:
 - a) Requerirá al Estado responsable, de conformidad con el artículo 43, que cumpla las obligaciones que le incumben en virtud de la segunda parte; y
 - b) Notificará al Estado responsable cualquier decisión de tomar contramedidas y ofrecerá negociar con ese Estado.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado b) del párrafo 1, el Estado lesionado podrá tomar las contramedidas urgentes que sean necesarias para preservar sus derechos.
3. Las contramedidas no podrán tomarse y, en caso de haberse tomado, deberán suspenderse sin retardo injustificado, si:
 - a) El hecho internacionalmente ilícito ha cesado; y
 - b) La controversia está sometida a una corte o un tribunal facultados para dictar decisiones vinculantes para las partes.
4. No se aplicará el párrafo 3 si el Estado responsable no aplica de buena fe los procedimientos de solución de controversias.

Artículo 53

Terminación de las contramedidas

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

Artículo 54

Medidas tomadas por Estados distintos del Estado lesionado

Este capítulo no prejuzga acerca del derecho de cualquier Estado, facultado por el párrafo 1 del artículo 48 para invocar la responsabilidad de otro Estado, a tomar medidas lícitas contra este Estado para asegurar la cesación de la violación y la reparación en interés del Estado lesionado de los beneficiarios de la obligación violada.

CUARTA PARTE

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 55

Lex specialis

Los presentes artículos no se aplicarán en el caso y en la medida en que las condiciones de existencia de un hecho internacionalmente ilícito, el contenido de la responsabilidad internacional de un Estado o el modo de hacerla efectiva se rijan por normas especiales de derecho internacional.

Artículo 56

Cuestiones de responsabilidad del Estado no reguladas en los presentes artículos

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

Artículo 57

Responsabilidad de una organización internacional

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

Artículo 58

Responsabilidad individual

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

Artículo 59

Carta de las Naciones Unidas

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