



Asamblea General

Distr. general
24 de julio de 1998
Español
Original: francés e inglés

Comisión de Derecho Internacional

50º período de sesiones

Ginebra, 20 de abril a 12 de junio de 1998

Nueva York, 27 de julio a 14 de agosto de 1998

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

Adición

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
3. Resumen de las recomendaciones en relación con el capítulo II	287	2

3. Resumen de las recomendaciones en relación con el capítulo II

287. Por las razones expuestas, el Relator Especial propone los artículos siguientes en el capítulo II de la primera parte. En las notas que acompañan a cada artículo se explican brevemente las modificaciones propuestas. En esta etapa, las notas cumplen únicamente fines explicativos y no reemplazan los comentarios formales.

Capítulo II

Atribución de comportamiento al Estado según el derecho internacional

Artículo 5

Atribución al Estado del comportamiento de sus órganos

Para los fines de los presentes artículos, se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de todo órgano del Estado que actúe en esa capacidad, independientemente de que el órgano ejerza funciones constituyentes, legislativas, ejecutivas, judiciales o de otro tipo, y cualquiera que sea su posición en la organización del Estado.

Notas:

1. *En el artículo 5 se fusiona en un solo artículo la esencia de los antiguos artículos 5 y 6 y del párrafo 1º del artículo 7. La referencia a un “órgano del Estado” abarca a los órganos de cualquier entidad de las autoridades territoriales de un Estado, en pie de igualdad con los órganos del gobierno central de dicho Estado: ello queda aclarado en la frase final “cualquiera que sea su posición en el marco de la organización del Estado”.*

2. *El capítulo II se refiere a la atribución de responsabilidad al Estado a los fines del derecho, como lo indica la frase “Para los fines de los presentes artículos” del artículo 5.*

3. *Se elimina el requisito de que un órgano “tenga la condición de tal según el derecho interno de ese Estado” por las razones expuestas en el párrafo 167 supra. Evidentemente, la condición y las atribuciones que tenga una entidad en virtud del derecho del Estado de que se trate son pertinentes para determinar si esa entidad es o no un “órgano” del Estado. Pero un Estado no puede evitar la responsabilidad que en él recae respecto del comportamiento de una entidad que de hecho actúa como uno de esos órganos con sólo denegarle la condición de tal con arreglo a su propio derecho.*

4. *No se suprime el requisito de que el órgano de que se trate deba haber actuado en su condición de tal, pero ya no se formula como condición, con lo que se evita toda inferencia de que en el reclamante recae una carga especial de demostrar que el acto de un órgano del Estado no se haya llevado a cabo a título privado.*

5. *Las palabras “independientemente de que el órgano ejerza funciones constituyentes, legislativas, ejecutivas, judiciales o de otro tipo” son de extensión y no de limitación. Todo comportamiento de un órgano del Estado que actúe en su condición de tal es atribuible al Estado, independientemente de la clasificación de la función o la*

atribución ejercida. En particular, en el derecho de la responsabilidad de los Estados no se establece distinción alguna, a los fines de la atribución, entre *acta iure imperii* y *acta iure gestionis*. Es suficiente que el comportamiento sea el de un órgano del Estado que actúe en capacidad de tal.

6. La frase “cualquiera que sea su posición, superior o subordinada” podría dar a entender que quedan excluidos los órganos independientes, que no pueden clasificarse como “superiores” ni “subordinados”, en tanto que la intención es abarcar a todos los órganos independientemente de su posición dentro del Estado. La redacción propuesta en el artículo 5 tiene por objeto aclarar esta cuestión.

Artículo 6

No pertinencia de la posición del órgano en el marco de la organización del Estado

Nota:

El artículo 6 aprobado en primera lectura no era una norma de atribución sino más bien una explicación del contenido y los efectos del artículo 5. Es conveniente y económico incluir esos elementos en el propio artículo 5, con pequeñas enmiendas de redacción. De esa forma, el artículo 6 puede suprimirse sin que ello constituya una pérdida de contenido para el capítulo II en su totalidad.

Artículo 7

Atribución al Estado del comportamiento de otras entidades facultadas para ejercer prerrogativas del poder público

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

Notas:

1. *El párrafo 1 del artículo 7, aprobado en primera lectura, se refería a las entidades que debían considerarse parte del Estado en sentido general. Como se explica en el párrafo 191 supra, a los fines de la responsabilidad del Estado, todas las entidades gubernamentales que constituyen “órganos” son consideradas parte del Estado, lo que se había aclarado en la redacción general del antiguo artículo 6 y que ahora se propone como parte del artículo 5. Por consiguiente, se suprime el párrafo 1.*

2. *El párrafo que se ha conservado (antiguo párrafo 2) se refiere al importante problema de las “entidades paraestatales” u “otras entidades”, que no forman parte de la estructura misma del Estado en el sentido del artículo 5, pero que ejercen prerrogativas del poder público de ese Estado.*

3. *A diferencia de los órganos del Estado de que trata el artículo 5, la situación normal es que esas “otras entidades” no actúen en nombre del Estado; sin embargo, si*

están facultadas para ejercer prerrogativas del poder público, su comportamiento puede atribuirse al Estado. Conviene establecer la debida distinción entre esos dos casos, conservando en el artículo 7, la condición “siempre que, en el caso de que se trate, la entidad haya actuado en esa calidad”.

4. *La referencia al derecho interno se suprimió del artículo 5 por las razones explicadas más arriba y habría motivos para hacer lo mismo en relación con el artículo 7. Sin embargo, tras sopesar la cuestión, se ha conservado la referencia al derecho interno. Por definición, estas entidades no forman parte de la estructura misma del Estado, si bien ejercen el poder público en algunos respectos; para que lo ejerzan, la base acostumbrada y obvia es una delegación de autoridad o una autorización en virtud del derecho del Estado. La situación de las otras entidades que actúan de hecho por cuenta del Estado queda abarcada suficientemente en el artículo 8.*

5. *Se ha suprimido la referencia anterior a “un órgano de una entidad”, por considerarse que las entidades son de índole muy variada y es posible que no tengan “órganos” identificables. Basta con que se atribuya el comportamiento a la entidad de que se trate, si bien es imposible determinar con antelación los casos en que ello sea así.*

Artículo 8

Atribución al Estado de un comportamiento llevado a cabo por instrucciones suyas o bajo su dirección y control

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

- a) Esa persona o ese grupo de personas actuaba de hecho por instrucciones de ese Estado o bajo la dirección y control de ese Estado al llevar a cabo ese comportamiento; o
- b) Esa persona o ese grupo de personas ejercía de hecho prerrogativas del poder público en defecto de las autoridades oficiales y en circunstancias que requerían el ejercicio de esas prerrogativas.

Notas:

1. *El apartado a) del artículo 8 se refiere al caso de un comportamiento llevado a cabo por cuenta de un Estado por alguien que de hecho actuaba en nombre de éste, por ejemplo, en virtud de una autorización o mandato expreso. La referencia a una “persona o un grupo de personas” no se limita a las personas naturales sino que abarca también a otras entidades. Para estos fines no tiene importancia que un grupo o entidad tenga o no personalidad jurídica por separado.*

2. *Además (y por las razones expuestas en los párrafos 215 y 216 supra), el inciso a) del artículo 8 debe abarcar las situaciones en que, al llevar a cabo un comportamiento determinado, una persona, grupo o entidad actúa bajo la dirección y control de un Estado. En resumen, el inciso a) del artículo 8 debe abarcar los casos en que se actúa como agente y los de dirección y control; en unos y otros, la persona que lleva a cabo el comportamiento actúa, de hecho, por cuenta del Estado. En cambio, la autoridad o la potencialidad de un Estado para controlar una actividad determinada (por ejemplo, la autoridad inherente a*

la soberanía territorial o a la propiedad de una sociedad) no es en sí suficiente. A los fines de la atribución, el control debe ejercerse efectivamente a fin de que se traduzca en el comportamiento previsto. A ello obedece la inclusión del requisito de que la persona deba haber actuado “bajo la dirección y control de ese Estado al llevar a cabo ese comportamiento”.

3. El inciso b) se refiere al caso especial de las entidades que ejercen funciones gubernamentales en el territorio de un Estado en circunstancias de colapso o vacío de autoridad gubernamental. Se ha conservado el texto aprobado en primera lectura, con pequeñas enmiendas de redacción. La más importante de éstas es la sustitución de la frase “que justificaban” por la frase “que requerían”; a este respecto, véanse los párrafos 220 y 221, supra.

Artículo 9

Atribución al Estado del comportamiento de órganos puestos a su disposición por otro Estado

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

Notas:

1. El artículo 9 aprobado en primera lectura se refería tanto a los órganos de otros Estados como a las organizaciones internacionales puestos a disposición de un Estado. Por las razones expuestas en el párrafo 234 supra, se ha suprimido la referencia a las organizaciones internacionales. Sin embargo, se ha conservado el artículo 9 en cuanto es aplicable a los órganos de los Estados, salvo pequeñas enmiendas de redacción.

2. La situación de que se ocupa el artículo 9 debe distinguirse de los casos en que otro Estado actúa en el territorio de un Estado dado para cumplir sus propios propósitos, con o sin consentimiento del Estado territorial. En esos casos, el órgano de que se trata no se “pone a disposición” del Estado territorial y, a menos que haya otra base de atribución, el Estado territorial no es responsable del comportamiento de ese órgano. Anteriormente esta “norma de no atribución” quedaba abarcada en el artículo 12, pero por las razones expuestas en los párrafos 254 y 255, se recomienda la supresión de ese artículo. El comentario relativo al artículo 12 debe incorporarse en el comentario revisado correspondiente al artículo 9.

Artículo 10

Atribución al Estado del comportamiento de órganos que actúan excediéndose en su competencia o en contra de las instrucciones concernientes a su actividad

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

Notas:

1. *Se mantiene este importante principio con enmiendas secundarias derivadas del texto aprobado en primera lectura. Véanse los párrafos 238 a 243, supra.*

2. *Las enmiendas secundarias son las siguientes: en primer lugar, se suprime la referencia a “una entidad pública territorial”, como consecuencia de la supresión del párrafo 1 del artículo 7. Las entidades públicas territoriales de un Estado se incluyen como órganos del Estado en el artículo 5. En segundo lugar, se prefiere el término “poder” a los términos anteriores “competencia con arreglo al derecho interno” (véase el párrafo 243 supra). Además, las palabras “o entidad” deben insertarse en la primera frase para que quede completa, y en la segunda frase, es más elegante referirse al “ejercicio” del poder que a “su actividad”.*

Artículo 11

~~Comportamiento de personas que no actúan por cuenta del Estado~~

Nota:

Por las razones expuestas en los párrafos 244 a 248 supra, se recomienda la supresión del artículo 11. Sin embargo, su argumento principal queda abarcado en el nuevo artículo 15 bis propuesto, al que puede añadirse el comentario al artículo 11.

Artículo 12

~~Comportamiento de órganos de otro Estado~~

Nota:

Por las razones expuestas en los párrafos 249 a 255 supra, se recomienda la supresión del artículo 12. Algunos aspectos del comentario al artículo 12 pueden incluirse en el comentario al artículo 9.

Artículo 13

~~Comportamiento de órganos de una organización internacional~~

Nota:

Por las razones expuestas en los párrafos 256 a 262 supra, se recomienda la supresión del artículo 13, y en su lugar debe figurar una cláusula de excepción que se refiera a la responsabilidad internacional de las organizaciones internacionales o respecto de ellas²⁰¹. Elementos del comentario al artículo 12 pueden incluirse en el comentario a la cláusula de excepción.

²⁰¹ Dicha cláusula de excepción podría decir lo siguiente:

Artículo A

Responsabilidad del comportamiento de una organización internacional o respecto de ésta

Estos proyectos de artículo no prejuzgarán ninguna cuestión que pudiera plantearse en relación con la responsabilidad de una organización internacional según el derecho internacional, o de un Estado con respecto al comportamiento de una organización internacional.

Artículo 14

Comportamiento de órganos de un movimiento insurreccional

Nota:

Por las razones expuestas en los párrafos 275 y 276 supra, se recomienda la supresión del artículo 14. El fondo del párrafo 1 del comentario al artículo 14 puede incluirse en el comentario al artículo 15.

Artículo 15

Comportamiento de órganos de un movimiento insurreccional

1. No se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de un órgano de un movimiento insurreccional establecido en oposición a un Estado o su gobierno a menos que:

- a) El movimiento insurreccional logre convertirse en el nuevo gobierno de ese Estado; o
- b) El comportamiento se considere hecho de ese Estado en virtud de los artículos 5, 7, 8, 9 ó 15 bis.

2. El comportamiento de un órgano de un movimiento insurreccional cuya acción dé lugar a la creación de un nuevo Estado se considerará hecho del nuevo Estado según el derecho internacional.

Notas:

1. *Por las razones expuestas en los párrafos 279 y 280 supra, es conveniente conservar un artículo que trate del comportamiento de movimientos insurreccionales en la medida (pero únicamente en la medida) en que dicho comportamiento pueda dar lugar a la responsabilidad de un Estado. En el artículo 15 se mantiene el fondo del artículo 15 aprobado en primera lectura.*

2. *En consonancia con el alcance de los proyectos de artículo en su conjunto, el artículo 15 no trata de ninguna cuestión de la responsabilidad de entidades que no son Estados, ni adopta posición alguna respecto de si los “movimientos insurreccionales” pueden ser responsables internacionalmente de su propio comportamiento, o en qué medida, o pueden en otros aspectos tener personalidad jurídica.*

3. *Tampoco se define en el artículo 15 en qué momento un grupo de oposición dentro de un Estado pasa a ser un “movimiento insurreccional” para estos fines: esta es una cuestión que solamente puede determinarse sobre la base de los hechos en cada caso, a la luz de las autoridades que se citan en el comentario. Sin embargo, debe hacerse una distinción entre el comportamiento más o menos desorganizado de quienes apoyan un movimiento semejante, y el comportamiento que, por cualquier razón, se atribuye a un “órgano” de ese movimiento. Así pues, el texto del artículo 15 se ha modificado para referirse al “comportamiento de un órgano de un movimiento insurreccional”.*

4. *Se propone que el párrafo 1 se redacte en forma negativa para responder a las inquietudes expresadas acerca de la atribución al Estado de movimientos insurreccionales fracasados. A menos que de otra manera se atribuyan al Estado según las disposiciones del capítulo II, los hechos de movimientos fracasados no son atribuibles al Estado.*

Artículo 15 bis

Comportamiento de personas que no actúan por cuenta del Estado, y que ulteriormente adopta o reconoce ese Estado

El comportamiento que no es atribuible a un Estado en virtud de los artículos 5, 7, 8, 9 ó 15 se considerará hecho de ese Estado sólo y en la medida en que el Estado ulteriormente reconozca o adopte ese comportamiento como propio.

Notas:

1. *Esta es una nueva disposición, que se propone por las razones expuestas en los párrafos 281 a 286.*

2. *La frase “sólo y en la medida en que” tiene por fin transmitir la idea: a) de que el comportamiento, en particular, de personas privadas, grupos o entidades, no es atribuible al Estado a menos que figure en otro artículo del capítulo II, o a menos que haya sido adoptado o reconocido; b) de que un Estado podría reconocer la responsabilidad de un comportamiento sólo en cierta medida; y c) de que el hecho de adopción o reconocimiento, ya sea de palabra o en el comportamiento, debe ser claro e inequívoco. La frase “adopta o reconoce ese comportamiento como propio” tiene por objeto distinguir casos de adopción de casos de mero apoyo o respaldo por terceras partes. La cuestión de la ayuda o asistencia por parte de terceros Estados a un comportamiento internacionalmente ilícito se trata en el capítulo IV de la primera parte.*
