



Asamblea General

Distr.
LIMITADA

A/CN.4/L.608/Add.2
16 de julio de 2001

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL
53° período de sesiones
Ginebra, 23 de abril a 1° de junio y 2 de julio
a 10 de agosto de 2001

PROYECTO DE INFORME DE LA COMISIÓN DE DERECHO
INTERNACIONAL SOBRE LA LABOR REALIZADA
EN SU 53° PERÍODO DE SESIONES

Relator: Sr. Quizhi HE

Capítulo V

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR HECHOS
INTERNACIONALMENTE ILÍCITOS

Adición

- E. Texto del proyecto de artículos sobre la Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos (continuación)
2. Texto del proyecto de artículo con sus comentarios

El texto del proyecto de artículos, aprobado por la Comisión en su 53° período de sesiones, con sus comentarios se reproduce a continuación.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR HECHOS INTERNACIONALMENTE ILÍCITOS

Comentarios

1. En los presentes artículos se formulan las normas básicas de derecho internacional relativas a la responsabilidad de los Estados por sus hechos internacionalmente ilícitos. El análisis insiste sobre todo en las normas secundarias de la responsabilidad del Estado: es decir, en las condiciones generales que han de satisfacerse, en derecho internacional, para que el Estado sea considerado responsable de acciones u omisiones ilícitas, y en las consecuencias jurídicas que nacen de esa responsabilidad. No se intenta definir en ellos el contenido de la violación de obligaciones internacionales que da lugar a la responsabilidad. Ésta es la función de las normas primarias, cuya codificación entrañaría la reformulación de la mayor parte del derecho internacional sustantivo, tanto consuetudinario como convencional.

2. Roberto Ago, que se encargó de fijar la estructura y la orientación básicas del proyecto, consideraba que los artículos debían determinar

"los principios que regían la responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos internacionales y en mantener una rigurosa distinción entre esa labor y la de definir las normas que imponían a los Estados obligaciones cuya violación podía entrañar responsabilidad... [U]na cosa era definir una norma y el contenido de la obligación por ella impuesta y otra muy distinta determinar si se había infringido esa obligación y cuáles debían ser las consecuencias de tal infracción"¹.

3. Considerada la existencia de una norma primaria que impone a un Estado una obligación en derecho internacional y suponiendo que se trate de saber si ese Estado ha cumplido la obligación, se plantean varias otras cuestiones de carácter general. Entre ellas figuran:

- a) La función del derecho internacional, en cuanto ordenamiento distinto del derecho interno del Estado interesado, en la calificación del comportamiento como ilícito;

¹ *Anuario... 1970*, vol. II, pág. 331, apart. c) del párr. 66.

- b) La determinación de las circunstancias en que el comportamiento debe atribuirse al Estado como sujeto de derecho internacional;
- c) La determinación del momento en que se produce o se ha producido una violación de la obligación internacional por un Estado y del tiempo durante el cual se produce o se ha producido;
- d) La determinación de las circunstancias en que un Estado puede ser responsable del comportamiento de otro Estado incompatible con una obligación internacional de este último;
- e) La definición de las circunstancias en que cabe excluir la ilicitud del comportamiento según el derecho internacional (por ejemplo, en los casos de fuerza mayor o dificultad grave);
- f) La determinación de las consecuencias de la responsabilidad de los Estados, es decir, las nuevas relaciones jurídicas que nacen de la comisión, por un Estado, de un hecho internacionalmente ilícito, con respecto a la cesación del hecho ilícito y la reparación de los daños causados;
- g) La determinación de los requisitos previos, de forma o de fondo, para que un Estado pueda invocar la responsabilidad de otro Estado y de las circunstancias en que puede perderse ese derecho a invocar tal responsabilidad;
- h) La determinación de las condiciones en que un Estado tiene derecho a responder a la violación de una obligación internacional adoptando contramedidas destinadas a lograr la cesación o la restitución.

Ésta es la esfera de las normas secundarias de la responsabilidad de los Estados. Los artículos tienen por objeto enunciar dichas normas en un proceso de codificación y desarrollo progresivo.

4. Hay varias materias que no pertenecen al ámbito de la responsabilidad de los Estados tal como se trata en los artículos:

En primer lugar, como ya se ha señalado, los artículos no tienen por objeto especificar el contenido de las obligaciones establecidas por determinadas normas primarias, o su interpretación. Tampoco se refieren a la cuestión de saber si una obligación primaria determinada está en vigor respecto de un Estado y durante cuánto tiempo lo está. Es función del derecho de los tratados determinar si un Estado es parte en un tratado válido, si el tratado está en vigor respecto de ese Estado, qué disposiciones de ese tratado están en vigor respecto de ese Estado y cómo ha de interpretarse el tratado. Lo mismo se aplica, mutatis mutandis, a otras "fuentes" de obligaciones internacionales, como el derecho internacional consuetudinario. Los artículos parten de la existencia y el contenido de las normas primarias del derecho internacional tal como se hallan en el momento considerado; constituyen un marco que permite determinar si se han infringido las obligaciones de cada Estado y qué consecuencias jurídicas tiene esa infracción para otros Estados.

En segundo lugar, las consecuencias que se regulan en los artículos son las que entraña un hecho internacionalmente ilícito como tal². En ningún momento se intenta analizar las consecuencias de una violación sobre la validez o el efecto vinculante de la norma primaria (por ejemplo, el derecho del Estado lesionado a dar por terminado un tratado o suspender su aplicación por violación grave, como se refleja en el artículo 60 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados). Tampoco se tratan en los artículos las consecuencias indirectas o adicionales que puede tener la reacción de las organizaciones internacionales a un comportamiento ilícito. En el desempeño de sus funciones, las organizaciones internacionales pueden verse en la necesidad de pronunciarse sobre si un Estado ha infringido una obligación internacional. Ahora bien, cuando así ocurre, las consecuencias serán las determinadas por el instrumento constitutivo de la organización o en el marco de ese instrumento, y esa cuestión queda fuera del ámbito de los artículos. Tal es el caso, en particular, de las medidas adoptadas por las Naciones Unidas en virtud de la Carta que quedan expresamente reservadas por el artículo 59.

² A los efectos de los artículos, la expresión "hecho internacionalmente ilícito" comprende la omisión y abarca el comportamiento consistente en varias acciones u omisiones que juntas equivalen a un hecho internacionalmente ilícito. Véanse el párrafo 1 del artículo 1 y su comentario.

En tercer lugar, los Artículos sólo tratan de la responsabilidad por un comportamiento internacionalmente ilícito. Pueden existir casos en que los Estados incurran en obligaciones de indemnizar por las consecuencias perjudiciales de un comportamiento que no está prohibido, y que incluso puede estar expresamente permitido, por el derecho internacional (por ejemplo, la indemnización por bienes debidamente confiscados con fines públicos). También puede haber casos en que un Estado esté obligado a restaurar el status quo ante después de que se ha llevado a cabo alguna actividad lícita. Estos requisitos de indemnización o de restauración pueden entrañar obligaciones primarias: lo que entrañaría la responsabilidad internacional del Estado de que se trate sería no haber pagado la indemnización o no haber restaurado el status quo. En consecuencia, a los efectos de los presentes Artículos, la responsabilidad internacional resulta exclusivamente de un hecho ilícito contrario al derecho internacional. Esto se refleja en el título de los Artículos.

En cuarto lugar, los Artículos se refieren sólo a la responsabilidad de los Estados por un comportamiento internacionalmente ilícito, dejando a un lado las cuestiones de responsabilidad de las organizaciones internacionales o de otros agentes distintos a los Estados (véanse los artículos 57 y 58).

5. En cambio, los artículos tratan de toda la esfera de la responsabilidad de los Estados. En consecuencia, no se limitan a la infracción de obligaciones de carácter bilateral, por ejemplo en virtud de un tratado bilateral con otro Estado. Los artículos se aplican a todas las obligaciones internacionales de los Estados, ya se trate de obligaciones para con uno o varios Estados, para con un particular o un grupo, o para con la comunidad internacional en conjunto. Al ser de carácter general, también son, en su mayor parte, de naturaleza subsidiaria. En principio, los Estados pueden especificar, al sentar una norma o al aceptar sujetarse a ella, que la violación de esa norma entrañará únicamente consecuencias particulares y, por consiguiente, excluir las normas ordinarias de la responsabilidad. Así se indica claramente en el artículo 56.

6. Los artículos constan de cuatro partes. La primera se titula "El hecho internacionalmente ilícito de un Estado" y trata de las condiciones que deben darse para que nazca la responsabilidad internacional del Estado. La segunda parte, "Contenido de la responsabilidad internacional de un

Estado", se refiere a las consecuencias jurídicas para el Estado responsable de un hecho internacionalmente ilícito, principalmente en lo referente a la cesación y a la reparación. La tercera parte se titula "Modo de hacer efectiva la responsabilidad internacional del Estado". En ella se determinan el Estado o los Estados que pueden reaccionar ante un hecho internacionalmente ilícito y se especifican las modalidades según las cuales puede manifestarse esa reacción, en particular, en determinadas circunstancias, la adopción de las contramedidas necesarias para que cese el hecho ilícito y se reparen sus consecuencias. La cuarta parte contiene ciertas disposiciones generales aplicables a todos los artículos.

Primera parte

EL HECHO INTERNACIONALMENTE ILÍCITO DE UN ESTADO

En la primera parte se definen las condiciones generales que deben darse para que nazca la responsabilidad del Estado. En el capítulo I se sientan tres principios básicos de la responsabilidad, de los cuales parte todo el conjunto de artículos. En el capítulo II se definen las condiciones en que cabe atribuir el comportamiento al Estado. El capítulo III enuncia en términos generales las condiciones en que ese comportamiento constituye una violación de una obligación internacional del Estado. El capítulo IV se refiere a ciertos casos excepcionales en que un Estado puede ser responsable del comportamiento de otro Estado que no está en conformidad con una obligación internacional de este último. En el capítulo V se definen las circunstancias que excluyen la ilicitud de un comportamiento que no es conforme a las obligaciones internacionales de un Estado.

Capítulo I

PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 1

Responsabilidad del Estado por sus hechos internacionalmente ilícitos

Todo hecho internacionalmente ilícito de un Estado da lugar a la responsabilidad internacional de éste.

Comentario

1) En el artículo 1 se enuncia el principio básico en que descansa todo el proyecto de artículos, a saber, que toda infracción del derecho internacional por un Estado entraña la responsabilidad internacional de éste. El hecho internacionalmente ilícito de un Estado puede consistir en una o varias acciones u omisiones o en una combinación de ambas cosas.

La existencia de un hecho internacionalmente ilícito depende, en primer lugar, de los requisitos de la obligación que presuntamente se ha infringido y, en segundo lugar, de las condiciones en que se verifica ese hecho y que se exponen en la primera parte. La expresión "responsabilidad internacional" abarca todas las relaciones jurídicas nuevas que nacen, en derecho internacional, del hecho internacionalmente ilícito de un Estado. El contenido de esas nuevas relaciones jurídicas se especifica en la segunda parte.

2) La Corte Permanente de Justicia Internacional aplicó en varios asuntos el principio enunciado en el artículo 1. Por ejemplo, en el asunto de los Fosfatos de Marruecos, la Corte Permanente afirmó que cuando un Estado comete un hecho internacionalmente ilícito contra otro, la responsabilidad internacional queda establecida "directamente entre los dos Estados"³. La Corte Internacional de Justicia ha aplicado el principio en varias ocasiones, por ejemplo en el asunto del Estrecho de Corfu⁴, en el asunto relativo a las Actividades militares y paramilitares⁵ y en el caso Gabčikovo-Nagymaros⁶. La Corte también se refirió al principio en sus opiniones consultivas sobre la reparación por daños⁷, y sobre la interpretación de los tratados de paz

³ *Phosphates in Morocco, Preliminary Objections, 1938, P.C.I.J., Series A/B, N° 74*, pág. 10, en la pág. 28. Véase también *S. S. "Wimbledon", 1923, P.C.I.J., Series A N° 1*, pág. 15, en la pág. 30; *Factory at Chorzów, Jurisdiction, 1927, P.C.I.J. Series A, N° 9*, pág. 21; *Factory at Chorzów Merits, 1928, P.C.I.J., Series A, N° 17*, pág. 29.

⁴ *Corfu Channel, Merits, I.C.J. Reports 1949*, pág. 4, en la pág. 23.

⁵ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits I.C.J. Reports 1986*, pág. 14, en la pág. 142, párr. 283; en la pág. 149, párr. 292.

⁶ *Gabčikovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), I.C.J. Reports 1997*, pág. 7, en la pág. 38, párr. 47.

⁷ *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, I.C.J. Reports 1949*, pág. 174, en la pág. 184.

(segunda fase⁸), en la que aclaró que la "negativa a cumplir una obligación de un tratado entraña responsabilidad internacional"⁹. Los tribunales arbitrales han afirmado repetidas veces este principio, por ejemplo en el asunto de las Reclamaciones de los súbditos italianos residentes en el Perú¹⁰, el asunto de la Dikson Car Wheel Company¹¹, el asunto de la International Fisheries Company¹², el asunto de las Reclamaciones británicas en la zona española de Marruecos¹³, y en el asunto de la Armstrong Cork Company¹⁴. En el asunto del Rainbow Warrior¹⁵ el Tribunal Arbitral señaló que "toda violación, por un Estado, de cualquier obligación, sea cual fuere su origen, da lugar a una responsabilidad del Estado"¹⁶.

3) Que todo hecho internacionalmente ilícito de un Estado entraña la responsabilidad internacional de ese Estado y, por consiguiente, da lugar a nuevas relaciones jurídicas internacionales, además de las que existían antes que se produjera el hecho, es un principio que

⁸ *Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, Second Phase, I.C.J. Reports 1950*, pág. 221, en la pág. 228.

⁹ *Ibid.*, en la pág. 228.

¹⁰ En siete de esos laudos, dictados en 1901, se reitera que "un principio de derecho internacional reconocido universalmente dice que el Estado responsable de las violaciones del derecho de gentes cometidas por sus agentes..."; Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XV, págs. 399, 401, 404, 407 a 409 y 411.

¹¹ *R.I.A.A.*, vol. IV, pág. 669 (1931), en la pág. 678.

¹² *R.I.A.A.*, vol. IV, pág. 691 (1931), en la pág. 701.

¹³ Según el árbitro, Max Huber, es un principio indiscutible el de que "la responsabilidad es corolario necesario del derecho. Todos los derechos de orden internacional tienen como consecuencia una responsabilidad internacional..."; *R.I.A.A.*, vol. II (1925), pág. 615, en la pág. 641.

¹⁴ Para la Comisión de Conciliación Italia-Estados Unidos, ningún Estado "puede escapar a la responsabilidad que nace del ejercicio de una acción ilícita desde el punto de vista de los principios generales del derecho internacional"; *R.I.A.A.*, vol. XIV (1953), pág. 163, en la pág. 159.

¹⁵ *Rainbow Warrior (New Zealand/France)*, *R.I.A.A.*, vol. XX (1990), pág. 251, párr. 75.

¹⁶ *Ibid.*, en la pág. 251, párr. 75.

está ampliamente reconocido tanto antes¹⁷ como después¹⁸ de que la Comisión formulara el artículo 1. Es cierto que al comienzo hubo divergencias de opinión sobre la definición de las relaciones jurídicas surgidas de un hecho internacionalmente ilícito. En uno de los planteamientos, relacionados con los trabajos de Anzilotti, se describen las consecuencias jurídicas de un hecho internacionalmente ilícito exclusivamente en función de una relación bilateral vinculante, que se establecía entonces entre el Estado infractor y el Estado lesionado y en que la obligación del primer Estado de hacer una reparación se contraponía al derecho "subjetivo" del segundo a exigir esa reparación. Otra opinión, afín a las tesis de Kelsen, partía de la idea de que el orden jurídico es de naturaleza coactiva y consideraba la autorización dada al Estado lesionado de aplicar una sanción coactiva contra el Estado responsable como la consecuencia jurídica primaria que se desprendía directamente del hecho ilícito. Según esta opinión, el derecho internacional general permitía al Estado lesionado reaccionar ante una acción ilícita; la obligación de hacer reparación se trataba como subsidiaria, un medio por el cual el Estado responsable podía evitar la aplicación de medidas coactivas. Según una tercera opinión, que finalmente fue la que prevaleció, las consecuencias de un hecho internacionalmente ilícito no pueden limitarse ni a la reparación ni a una "sanción". En derecho internacional, como en cualquier ordenamiento jurídico, el hecho ilícito puede dar lugar a varios tipos de relaciones jurídicas, según las circunstancias.

4) También han diferido las opiniones sobre la cuestión de que las relaciones jurídicas que nacen de la existencia de un hecho internacionalmente ilícito son esencialmente bilaterales, es decir, sólo tienen que ver con las relaciones entre el Estado responsable y el Estado lesionado.

¹⁷ Véase, por ejemplo, D. Anzilotti, *Corso di diritto internazionale* (cuarta edición, CEDAM, Padua, 1955), vol. I, pág. 385. W. Wengler, *Völkerrecht* (Springer, Berlín, 1964), vol. I, pág. 499; G. I. Tunkin, *Teoria mezhdunarodnogo prava*, Mezhduranovnie otoshenia (Moscú, 1970), pág. 470; E. Jiménez de Aréchaga, "International Responsibility", en M. Sørensen, editor, *Manual of Public International Law* (Macmillan, Londres, 1968), pág. 533.

¹⁸ Véase por ejemplo I. Brownlie, *Principles of Public International Law* (Clarendon Press, Oxford, quinta edición, 1998), pág. 435; B. Conforti, *Diritto Internazionale* (Editoriale Scientifica, Milán, cuarta edición, 1995), pág. 332; P. Daillier y A. Pellet, *Droit international public (Nguyen Quoc Dinh)* (L.G.D.J., París, sexta edición, 1999), pág. 742; P. M. Dupuy, *Droit international public* (Précis Dalloz, París, 1998, tercera edición), pág. 414; R. Wolfrum, "Internationally Wrongful Acts", *Encyclopedia of Public International Law* (North Holland, Amsterdam, 1995), vol. II, pág. 1398.

Se ha venido reconociendo cada vez más que algunos hechos ilícitos entrañan la responsabilidad del Estado que los realiza para con varios Estados o muchos Estados o incluso para con la comunidad internacional en conjunto. La Corte Internacional dio un paso importante en esa dirección en el asunto de la Barcelona Traction cuando advirtió que:

"Debe hacerse una distinción esencial entre las obligaciones de un Estado respecto de la comunidad internacional en su conjunto y las obligaciones respecto de otro Estado en el ámbito de la protección diplomática. Por su propia naturaleza, las primeras obligaciones mencionadas conciernen a todos los Estados. Habida cuenta de la importancia de los derechos en cuestión, cabe considerar que todos los Estados tienen un interés legítimo en su protección; se trata de obligaciones erga omnes."¹⁹

Todo Estado, en virtud de su condición de miembro de la comunidad internacional, tiene un interés jurídico en la protección de ciertos derechos básicos y en el cumplimiento de ciertas obligaciones esenciales. Entre ellas la Corte citó como ejemplo "el hecho de haber sido puestos fuera de la ley los actos de agresión y genocidio..." y también señaló que "deben tenerse presentes los principios y normas que conciernen a los derechos fundamentales de la persona humana, en especial la represión de la práctica de la esclavitud y la discriminación racial"²⁰. En otros asuntos, la Corte ha vuelto a reafirmar esta idea²¹. Las consecuencias de un concepto más amplio de la responsabilidad internacional deben necesariamente reflejarse en los Artículos, que, abarcan las situaciones bilaterales normales de responsabilidad, pero no se limitan a ellas.

5) Así, pues, la expresión "responsabilidad internacional" del artículo 1 abarca las relaciones que nacen, en derecho internacional, del hecho internacionalmente ilícito de un Estado, ya se limiten dichas relaciones al Estado infractor y a un Estado lesionado o ya se extiendan también a otros Estados o incluso a otros sujetos de derecho internacional, e independientemente de que

¹⁹ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Second Phase, CIJ, Reports 1970*, pág. 3, en la pág. 32, párr. 33.

²⁰ *Ibíd.*, en la pág. 32, párr. 34.

²¹ Véase *East Timor, CIJ, Reports 1995*, pág. 90, en la pág. 102, párr. 29; *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, CIJ, Reports, 1996*, pág. 226, en la pág. 258, párr. 83. *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of de Genocide (Preliminary Objections) CIJ, Reports 1996*, pág. 595, en las págs. 615 y 616, párrs. 31 y 32.

estén centradas en obligaciones de restitución o indemnización, o entrañen también para el Estado lesionado la posibilidad de contestar con la adopción de contramedidas.

6) El principio del artículo 1, según el cual todo hecho internacionalmente ilícito de un Estado entraña la responsabilidad internacional de ese Estado, no significa que otros Estados no puedan también ser considerados responsables del comportamiento lesivo o del daño causado por ese comportamiento. A tenor del capítulo II, el mismo comportamiento puede ser atribuido a varios Estados al mismo tiempo. En el capítulo IV, un Estado puede ser responsable del hecho internacionalmente ilícito de otro, por ejemplo si el hecho se llevó a cabo bajo su dirección y control. Sea como fuere, el principio básico del derecho internacional es que cada Estado es responsable de su propia conducta respecto de sus propias obligaciones internacionales.

7) Los artículos sólo tratan de la responsabilidad de los Estados. Por supuesto, como ya afirmó la Corte Internacional en el asunto de la reparación de los daños, las Naciones Unidas "son un sujeto de derecho internacional y pueden tener derechos y deberes internacionales;... tienen la capacidad de sostener sus derechos presentando reclamaciones internacionales"²². La Corte también ha subrayado la responsabilidad que asumen las Naciones Unidas por el comportamiento de sus órganos o agentes²³. Es posible que la noción de la responsabilidad por un comportamiento ilícito constituya un elemento básico de la personalidad jurídica internacional. Sea como fuere, se aplican consideraciones especiales a la responsabilidad de otras personas jurídicas internacionales, y éstas no quedan cubiertas en los artículos²⁴.

8) Por lo que hace a la terminología, la expresión francesa "fait internationalement illicite" es preferible a "délit" u otros términos similares que pueden tener un significado especial en el derecho interno. Por la misma razón, es mejor evitar en inglés términos como "tort", "delict" o "delinquency", o en español el término "delito". La expresión francesa "fait internationalement illicite" es mejor que "acte internationalement illicite", ya que la ilicitud a menudo es consecuencia de omisiones que difícilmente pueden ser indicadas por la palabra "acte". Por la

²² CIJ Reports 1949, págs. 174, en la pág. 179.

²³ *Diferencia relativa a la inmunidad judicial de un relator especial de la Comisión de Derechos Humanos, CIJ, Reports 1999*, pág. 62, en las págs. 88 y 89, párr. 66.

²⁴ Véase la posición de las organizaciones internacionales en el artículo 57 y su comentario.

misma razón, se ha adoptado en el texto español la expresión "hecho internacionalmente ilícito". En el texto inglés es necesario mantener la expresión "internationally wrongful act", porque la palabra francesa "fait" no tiene equivalente exacto; en todo caso, se supone que la palabra "act" abarca las omisiones y esto se indica claramente en el artículo 2.

Artículo 2

Elementos del hecho internacionalmente ilícito del Estado

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

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

Comentario

1) En el artículo 1 se enuncia el principio básico de que todo hecho internacionalmente ilícito de un Estado da lugar a la responsabilidad internacional de éste. En el artículo 2 se precisan las condiciones necesarias para determinar la existencia de un hecho internacionalmente ilícito del Estado, es decir los elementos constitutivos de ese hecho. Esos elementos son dos. En primer lugar, el comportamiento debe poder atribuirse al Estado en virtud del derecho internacional. En segundo, para poder atribuir la responsabilidad del hecho al Estado, el comportamiento debe constituir una violación de una obligación jurídica internacional que incumbe a ese Estado en ese momento.

2) La Corte Permanente de Justicia Internacional, por ejemplo, hizo referencia a estos dos elementos en el asunto Fosfatos de Marruecos²⁵: Vinculó expresamente el nacimiento de la responsabilidad internacional a la existencia de "un acto imputable al Estado y calificado de contrario a los derechos convencionales de otro Estado"²⁶. La Corte Internacional de Justicia ha

²⁵ *Phosphates in Morocco, Preliminary Objections, 1938, CPJI, Serie A/B, N° 74*, pág. 10.

²⁶ *Ibid.*, en la pág. 28.

hecho referencia también a esos dos elementos en varias ocasiones. En el asunto Personal diplomático y consular²⁷ señaló que, para atribuir la responsabilidad al Irán...

"[e]n primer lugar, debe determinar en qué medida los hechos de que se trata pueden considerarse jurídicamente imputables al Estado iraní. En segundo lugar, debe considerar si son compatibles o no con las obligaciones que incumben al Irán en virtud de los tratados vigentes o de cualquier otra norma de derecho internacional aplicable."²⁸

Asimismo, en el asunto Dickson Car Wheel Company, la Comisión General de Reclamaciones Estados Unidos de América/México observó que la condición para que un Estado incurriera en responsabilidad internacional era "que un hecho ilícito internacional le sea imputado, es decir, que exista violación de una obligación impuesta por una norma jurídica internacional"²⁹.

3) El elemento de atribución se ha calificado a veces de "subjetivo" y el de violación de "objetivo", pero los presentes artículos evitan esa terminología³⁰. La determinación de si ha habido incumplimiento de una norma puede depender de la intención o del conocimiento de los órganos o agentes pertinentes del Estado, y en ese sentido puede ser "subjetiva". Por ejemplo, en el artículo II de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio se dice: "En la presente Convención, se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal...". En otros casos, la base para la determinación del incumplimiento de una obligación puede ser "objetiva", en el sentido de que el conocimiento u otra circunstancia de los órganos o agentes pertinentes del Estado puede no hacer al caso. Que la responsabilidad sea "objetiva" o "subjetiva" en este sentido dependerá de las circunstancias, especialmente del contenido de la obligación primaria. En los artículos no se establece ninguna

²⁷ *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, CIJ, Reports 1980*, pág. 3.

²⁸ *Ibid.*, en la pág. 29, párr. 56, cf. pág. 41, párr. 90. Véase también *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, (Nicaragua v. United States of America), Merits, CIJ, Reports 1986*, pág. 14 en las págs. 117 y 118, párr. 226; *Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), CIJ, Reports 1997*, pág. 7, en la pág. 54, párr. 78.

²⁹ *R.I.A.A.*, vol. IV, pág. 669 (1931), en la pág. 678.

³⁰ Cf. *Anuario... 1973*, vol. II, pág. 179, párr. 1.

norma general a este respecto. Lo mismo se aplica a otras normas que entrañan cierto grado de falta, culpabilidad, negligencia o ausencia de diligencia debida. Esas normas varían según el contexto, por razones que se refieren esencialmente al objeto y fin de la disposición del tratado o de otra regla que haga surgir la obligación primaria. Tampoco establecen los artículos ninguna presunción a este respecto entre las diferentes normas posibles. Determinarla corresponderá a la interpretación y aplicación de las reglas primarias de que se trate en cada caso.

4) El comportamiento atribuible al Estado puede consistir en acciones u omisiones. Los casos en que se ha invocado la responsabilidad internacional de un Estado por una omisión son por lo menos tan frecuentes como los que se basan en acciones, y en principio no existe ninguna diferencia entre unos y otros. Además, puede ser difícil aislar una "omisión" de las circunstancias concurrentes de interés para determinar la responsabilidad. Por ejemplo, en el asunto Estrecho de Corfú la Corte Internacional de Justicia estimó que era suficiente para atribuir la responsabilidad a Albania el hecho de que conociera, o debiera haber conocido, la presencia de las minas en sus aguas territoriales y no hiciera nada para advertir de ello a terceros Estados³¹. En el asunto Personal diplomático y consular, la Corte concluyó que la responsabilidad del Irán era consecuencia de la "inacción" de sus autoridades, que "no adoptaron las medidas apropiadas", en circunstancias en que esas medidas eran evidentemente necesarias³². En otros casos, la base de la responsabilidad puede ser la combinación de una acción y una omisión³³.

5) Para calificar un comportamiento determinado de hecho internacionalmente ilícito, en primer lugar debe poder atribuirse al Estado. Éste es una entidad organizada real, una persona jurídica con plena capacidad para actuar en derecho internacional. Pero el hecho de reconocerlo

³¹ *Corfu Channel, Merits, CIJ, Reports 1949*, pág. 4 en las págs. 22 y 23.

³² *Diplomatic and Consular Staff, CIJ, Reports 1980*, pág. 3, en las págs. 31 y 32, párrs. 63 y 67. Véase también *Velásquez Rodríguez*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Serie C, N° 4* (1989), párr. 170: "en derecho internacional, el Estado es responsable de los actos realizados por sus agentes en el desempeño de sus funciones oficiales, así como de sus omisiones..."; *Affaire relative à l'acquisition de la nationalité polonaise, R.I.A.A.*, vol. I, pág. 425 (1924).

³³ Por ejemplo, en virtud del artículo 4 de la Convención de La Haya (VIII), de 18 de octubre de 1907, relativo a la colocación de minas submarinas automáticas de contacto, toda Potencia neutral que coloque minas automáticas y de contacto frente a sus costas, pero omite notificarlo a otros Estados Partes, será responsable en consecuencia: véase J. B. Scott, *The Proceedings of the Hague Peace Conferences* (Oxford University Press, Nueva York, 1920), vol. I, pág. 643.

no supone negar la realidad elemental de que el Estado no puede actuar por sí mismo. El "hecho del Estado" supone una acción u omisión de un ser humano o un grupo de seres humanos: "Los Estados sólo pueden actuar por medio y por conducto de la persona de sus agentes y representantes"³⁴. La cuestión es qué personas debe considerarse que actúan en nombre del Estado, es decir, qué es lo que constituye un "hecho del Estado" a los efectos de la responsabilidad de los Estados.

6) Cuando se habla de atribución al Estado se entiende el Estado como sujeto de derecho internacional. De conformidad con muchos ordenamientos nacionales, el Estado se subdivide en distintas personas jurídicas (ministerios u otras entidades), que tienen derechos y obligaciones por los que sólo ellos pueden ser procesados y son responsables. A los efectos del derecho internacional de la responsabilidad de los Estados la posición es diferente. El Estado se trata como una unidad, pues es reconocido como una sola persona jurídica por el derecho internacional. Tanto en este como en otros aspectos, la atribución de un comportamiento al Estado es necesariamente una operación normativa. Lo fundamental es que un hecho determinado esté suficientemente relacionado con un comportamiento (acción u omisión) atribuible al Estado con arreglo a una u otra de las normas que figuran en el capítulo II.

7) La segunda condición para que haya un hecho internacionalmente ilícito del Estado es que el comportamiento que se le atribuye constituya una violación por ese Estado de una de sus obligaciones internacionales. La expresión violación de una obligación internacional del Estado está aceptada desde hace tiempo y abarca tanto las obligaciones convencionales como las que no dimanen de tratados. En su decisión relativa a la competencia en el asunto Fábrica de Chorzów, la Corte Permanente de Justicia Internacional utilizó la expresión "violación de una obligación"³⁵. Empleó idéntica expresión en su fallo subsiguiente sobre el fondo del mismo asunto³⁶. La Corte Internacional de Justicia mencionó expresamente los términos en el asunto

³⁴ *German Settlers in Poland, 1923, CPJI, Serie B, N° 6*, en la pág. 22.

³⁵ *Factory at Chorzów, Jurisdiction, 1927, CPJI, serie A, N° 9*, pág. 21.

³⁶ *Factory at Chorzów, Merits, 1928 CPJI, serie A, N° 17*, pág. 29.

Reparación de los daños³⁷. En el asunto Rainbow Warrior, el Tribunal Arbitral se refirió a "cualquier violación de una obligación por el Estado"³⁸. En la práctica se utilizan también expresiones como "no ejecución de obligaciones internacionales", "actos incompatibles con obligaciones internacionales", "violación de una obligación internacional" o "incumplimiento de una obligación"³⁹. Todas estas formulaciones tienen básicamente el mismo significado. La expresión "violación de una obligación internacional" es la preferida en los artículos, ya que corresponde a la terminología empleada en el apartado c) del párrafo 2 del artículo 36 del Estatuto de la Corte Internacional.

8) En derecho internacional, la idea de violación de una obligación puede considerarse como enteramente equivalente a la de vulneración de un derecho ajeno. La Corte Permanente de Justicia Internacional habló de un "acto... contrario a los derechos convencionales de otro Estado" en su fallo relativo al asunto Fosfatos de Marruecos⁴⁰. Ese asunto se refería a un tratado multilateral limitado, en el que se enunciaban los derechos y obligaciones mutuos de las Partes, aunque algunos han considerado que la correlación de las obligaciones y los derechos es una característica general de derecho internacional: no hay obligaciones internacionales de un sujeto de derecho internacional a las que no correspondan derechos internacionales de otro u otros sujetos, o incluso de la totalidad de los demás sujetos (la comunidad internacional en conjunto). Sin embargo, diversas circunstancias pueden referirse a un derecho del que son titulares en común todos los demás sujetos de derecho internacional, a diferencia de lo que ocurre con un derecho concreto de uno o varios Estados determinados. Los Estados pueden ser beneficiarios de una obligación de distintas maneras, o pueden tener intereses diferentes respecto de su cumplimiento. Por lo tanto, las obligaciones multilaterales pueden diferir de las bilaterales, en

³⁷ *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, CIJ, Reports 1949, pág. 174, en la pág. 184.

³⁸ *Rainbow Warrior (New Zealand/France)*, R.I.A.A., vol. XX, pág. 217 (1990), en la pág. 251, párr. 75.

³⁹ En la Conferencia de Codificación del Derecho Internacional de la Sociedad de las Naciones de 1930 se adoptó la expresión "todo incumplimiento de las obligaciones internacionales de un Estado", *Anuario... 1956*, vol. II, pág. 225.

⁴⁰ *Phosphates in Morocco, Preliminary Objections, 1938*, CPJI, Serie A/B, N° 74, pág. 10, en la pág. 28.

vista de la diversidad de las normas e instituciones jurídicas y de la gran variedad de intereses que tratan de proteger. Pero cuando una obligación ha sido violada, siguen planteándose las dos cuestiones básicas a que se hacía referencia en el artículo 2, independientemente del carácter u origen de la obligación incumplida. Otra cuestión es la de quién puede invocar la responsabilidad que dimana del incumplimiento de una obligación: esta cuestión se regula en la tercera parte⁴¹.

9) Por lo tanto, no hay excepción alguna al principio enunciado en el artículo 2 de que deben darse dos condiciones para que haya un hecho internacionalmente ilícito: un comportamiento atribuible al Estado según el derecho internacional y la violación de una obligación internacional del Estado mediante ese comportamiento. La cuestión es si esas dos condiciones necesarias son también suficientes. A veces se afirma que no hay responsabilidad internacional por el comportamiento de un Estado que incumple sus obligaciones mientras no se dé algún elemento adicional, en particular el "daño" a otro Estado. Ahora bien, la exigencia de elementos de ese tipo depende del contenido de la obligación primaria, y no existe ninguna regla general al respecto. Por ejemplo, la obligación que incumbe en virtud de un tratado de promulgar una legislación uniforme se incumple por el hecho de no promulgar la ley, y no es necesario que otro Estado Parte indique que ha sufrido un daño concreto debido a ese incumplimiento. Que una obligación determinada se incumpla por la mera inacción del Estado responsable, o que se exija que se produzca alguna otra circunstancia dependerá del contenido y la interpretación de la obligación primaria y no puede determinarse en abstracto⁴².

10) El artículo 2 introduce y sitúa en el contexto jurídico necesario las cuestiones que se tratan en los capítulos siguientes de la primera parte. El apartado a) -en el que se afirma la necesidad de un comportamiento atribuible en derecho internacional al Estado para que exista un hecho internacionalmente ilícito- corresponde al capítulo II, mientras que en el capítulo IV se contemplan los casos concretos en que un Estado es responsable del hecho internacionalmente

⁴¹ Véase también el artículo 33 2) y su comentario.

⁴² Véanse ejemplos de análisis de distintas obligaciones en *Diplomatic and Consular Staff*, *CIJ, Reports 1980*, pág. 3, en las págs. 30 a 33, párrs. 62 a 68; *Rainbow Warrior, R.I.A.A.*, vol. XX, pág. 217 (1990), en las págs. 266 y 267, párrs. 107 a 110; OMC, Informe del Grupo de Trabajo, *United States - Sections 301-310 of the Trade Act of 1974*, documento de la OMC WT/DS152/R, 22 de diciembre de 1999, párrs. 7.41 y ss.

ilícito de otro Estado. El apartado b) -en el que se afirma la necesidad de que ese comportamiento constituya una violación de una obligación internacional- corresponde a los principios generales enunciados en el capítulo III, mientras que el capítulo V se ocupa de casos en los que se excluye la ilicitud del comportamiento, que en caso contrario habría constituido la violación de una obligación.

11) En el apartado a), el término "atribución" se utiliza para designar la operación de relacionar el Estado con una acción u omisión determinada. En la práctica y la jurisprudencia internacionales se utiliza también el término "imputación"⁴³. Sin embargo, el término "atribución" no supone en modo alguno que el proceso jurídico de relacionar un comportamiento con el Estado sea una ficción, o que el comportamiento de que se trate "realmente" sea el de otro.

12) En el apartado b) se hace referencia a la violación de una obligación internacional más que de una regla o una norma de derecho internacional. Lo que importa a estos efectos no es sólo la existencia de una norma, sino su aplicación en el caso concreto al Estado responsable. Además, la obligación cuya violación representa un elemento constitutivo de un hecho internacionalmente ilícito no dimana necesariamente ni en todos los casos de una regla. Puede ser consecuencia de un instrumento jurídico, la decisión de un tribunal judicial o arbitral o un acto unilateral del Estado. El término "obligación" se emplea corrientemente en la jurisprudencia y la práctica internacionales, y también en la doctrina, para abarcar todas estas posibilidades. La referencia a una "obligación" se limita a una obligación de derecho internacional, cuestión que se aclara más en el artículo 3.

Artículo 3

Calificación de un hecho del Estado como internacionalmente ilícito

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

⁴³ Véase, por ejemplo, *Diplomatic and Consular Staff, CIJ, Reports 1980*, pág. 3, en pág. 29, párrs. 56 y 58, *Military and Paramilitary Activities, CIJ, Reports 1986*, pág. 14, en la pág. 51, párr. 86.

Comentario

1) El artículo 3 enuncia en forma expresa un principio que ya se desprende intrínsecamente del artículo 2, a saber, que la calificación de un hecho como internacionalmente ilícito es independiente de su calificación como lícito en el derecho interno del Estado. Están presentes dos elementos. Primero, el hecho de un Estado no puede calificarse de internacionalmente ilícito mientras no constituya una violación de una obligación internacional, aunque haya una violación de una prescripción del propio derecho interno del Estado. Segundo y de máxima importancia, el Estado no puede alegar la conformidad de su comportamiento con las prescripciones de su derecho interno para impedir que se califique de ilícito ese comportamiento según el derecho internacional. El hecho de un Estado debe calificarse de internacionalmente ilícito si constituye una violación de una obligación internacional, aunque ese hecho no contravenga el derecho interno del Estado, ni siquiera en el caso extremo en que, con arreglo a tal derecho, el Estado esté en realidad obligado a ese comportamiento.

2) En lo que se refiere al primero de estos elementos, la decisión judicial más clara es la que adoptó la Corte Permanente en el asunto Trato de los nacionales polacos⁴⁴. La Corte negó al Gobierno de Polonia el derecho a someter a los órganos de la Sociedad de las Naciones cuestiones relativas a la aplicación a nacionales polacos de determinadas disposiciones de la Constitución de la Ciudad Libre de Danzig, porque:

"[...] según los principios generalmente admitidos un Estado no puede, con respecto a otro Estado, valerse de las disposiciones constitucionales de éste, sino únicamente del derecho internacional y de las obligaciones internacionales debidamente aceptadas [...]. A la inversa, un Estado no puede alegar contra otro Estado su propia Constitución con el fin de eludir obligaciones que le incumben en virtud del derecho internacional o de tratados en vigor. La aplicación de la Constitución de la Ciudad Libre puede traer como consecuencia el incumplimiento de una obligación jurídica internacional de Danzig para con Polonia, derivada de las estipulaciones convencionales o del derecho internacional común [...].

⁴⁴ *Treatment of Polish Nationals and Other Persons of Polish Origin or Speech in the Danzig Territory, 1932, CPJI, Serie A/B, N° 44, pág. 4.*

Con todo, en un caso de esa índole no es la Constitución, como tal, sino la obligación internacional la que da origen a la responsabilidad de la Ciudad Libre."⁴⁵

3) También está perfectamente establecido que la conformidad con las disposiciones del derecho interno no excluye en absoluto que el comportamiento se califique de internacionalmente ilícito. Las decisiones judiciales internacionales no dejan ninguna duda a este respecto. En particular, la Corte Permanente reconoció expresamente este principio en su primer fallo en el asunto del *S.S. "Wimbledon"*⁴⁶. La Corte rechazó el argumento del Gobierno alemán de que el paso del buque por el canal de Kiel hubiese constituido una violación de las ordenanzas de neutralidad alemanas, señalando que:

"[...] una ordenanza de neutralidad, acto unilateral de un Estado, no podía prevalecer sobre las disposiciones del Tratado de Paz [...]. En virtud del artículo 380 del Tratado de Versalles, Alemania tenía la obligación formal de acceder a ello [el paso del "Wimbledon" por el canal]. A los compromisos que había asumido en virtud de ese artículo no podía oponer sus ordenanzas de neutralidad."⁴⁷

Este principio se reiteró en muchas ocasiones:

"[...] un principio generalmente reconocido del derecho de gentes es que, en las relaciones entre las Potencias Contratantes de un tratado, las disposiciones de una ley interna no pueden prevalecer sobre las de un tratado."⁴⁸

[...] es evidente que Francia no puede valerse de su legislación para limitar el alcance de sus obligaciones internacionales."⁴⁹

⁴⁵ *Ibid.*, en las págs. 24 y 25. Véase también "*Lotus*", 1927, *CPJI, Serie A, N° 10*, en la pág. 24.

⁴⁶ *S.S. "Wimbledon"*, 1923, *CPJI, Serie A, N° 1*.

⁴⁷ *Ibid.*, en las págs. 29 y 30.

⁴⁸ *Greco-Bulgarian "Communities"*, 1930, *CPJI, Serie B, N° 17*, pág. 32.

⁴⁹ *Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex*, 1930, *CPJI, Serie A, N° 24*, en la pág. 12; *CPJI, Serie A/B, N° 46 (1932)*, pág. 96, en la pág. 167.

[...] un Estado no puede invocar frente a otro Estado su propia Constitución para sustraerse a las obligaciones que le imponen el derecho internacional o los tratados en vigor."⁵⁰

El mismo principio, examinado desde un ángulo diferente, se afirmó también en las opiniones consultivas sobre canje de poblaciones griegas y turcas⁵¹ y sobre competencia de los tribunales de Danzig⁵².

4) La Corte Internacional ha aplicado este principio⁵³, por ejemplo, en el asunto Reparación de los daños sufridos⁵⁴, señaló que "[c]omo la reclamación se basa en el incumplimiento de una obligación internacional por un Miembro considerado responsable... ese Miembro no puede pretender que esa obligación se rija por su derecho nacional". En el asunto ELSIE⁵⁵, una sala de la Corte hizo hincapié en esta norma, declarando que:

"La conformidad con el derecho interno y la conformidad con las disposiciones de un tratado son cuestiones diferentes. Lo que constituye violación de un tratado puede ser lícito en derecho interno y lo que es ilícito en derecho interno puede no suponer violación alguna de las disposiciones de un tratado. Aunque el Prefecto considerase que la requisición estaba totalmente justificada en el derecho italiano, esto no excluiría la

⁵⁰ *Treatment of Polish Nationals, 1932, CPJI, Serie A/B, N° 44*, pág. 4, en la pág. 24.

⁵¹ *Exchange of Greek and Turkish Populations, 1925, CPJI, Serie B, N° 10*, en la pág. 20.

⁵² *Jurisdiction of the Courts of Danzig, 1928, CPJI, Serie B, N° 15*, en las págs. 26 y 27. Véanse también las observaciones de Lord Finlay en *Acquisition of Polish Nationality, 1923, CPJI, Serie, N° 7*, en la pág. 26).

⁵³ Véase *Fisheries, CIJ, Reports 1951*, pág. 116, en la pág. 132; *Nottebohm, Preliminary Objection, CIJ, Reports 1953*, pág. 111, en la pág. 123; *Application of the Convention of 1902 Governing the Guardianship of Infants, CIJ, Reports 1958*, pág. 55, en la pág. 67; *Applicability of the Obligation to Arbitrate under Section 21 of the United Nations Headquarters Agreement of 26 June 1947, CIJ, Reports 1988*, pág. 12, en las págs. 34 y 35, párr. 57.

⁵⁴ *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, CIJ, Reports 1949*, pág. 174, en la pág. 180.

⁵⁵ *Elektronika Sicula S.p.A. (ELSI), CIJ, Reports 1989*, pág. 15.

posibilidad de que constituyera una violación del Tratado de Amistad, Comercio y Navegación."⁵⁶

Por el contrario, tal como explicó la Sala:

"... el que un hecho de una autoridad pública pueda haber sido ilícito en derecho interno no significa necesariamente que el hecho sea ilícito en derecho internacional, por violación de un tratado o de cualquier otra manera. La conclusión de los tribunales nacionales de que un hecho es ilícito puede aprovecharse perfectamente para argumentar que sólo ha sido arbitrario. Sin embargo, en sí misma y sin nada más que lo acompañe, la ilicitud no puede decirse que equivalga a arbitrariedad... Tampoco de la conclusión de un tribunal interno de que un hecho es injustificado, irrazonable o arbitrario cabe deducir que ese hecho deba considerarse necesariamente como arbitrario en derecho internacional, aunque la calificación dada al hecho impugnado por una autoridad interna pueda constituir una indicación válida."⁵⁷

El principio se ha aplicado también por muchos tribunales arbitrales⁵⁸.

5) El principio fue expresamente asumido en los trabajos emprendidos con los auspicios de la Sociedad de las Naciones para la codificación de la Responsabilidad de los Estados⁵⁹, así como

⁵⁶ *Ibid.*, en la pág. 51, párr. 73.

⁵⁷ *Ibid.*, en la pág. 74, párr. 124.

⁵⁸ Véase, por ejemplo, "*Alabama*" arbitration (1872), en Moore, *International Arbitrations*, vol. IV, pág. 4144, en las págs. 4156 y 4157; *Norwegian Shipowners' Claims (Norway/U.S.A.)*, *R.I.A.A.*, vol. I, pág. 309 (1922), en la pág. 331; *Tinoco (United Kingdom/Costa Rica)*, *R.I.A.A.*, vol. I, pág. 371 (1923), en la pág. 386; *Shufeldt Claim*, *R.I.A.A.*, vol. II, pág. 1081 (1930), en la pág. 1098 ("[...] es principio establecido de derecho internacional que no puede admitirse que un soberano oponga una de sus propias leyes internas frente a la acción de otro soberano sobre un perjuicio causado a un nacional suyo"); *Wollemborg*, *R.I.A.A.*, vol. XIV, pág. 283 (1956), en la pág. 289; y *Flegenbeimer*, *R.I.A.A.*, vol. XIV, pág. 327, en la pág. 360.

⁵⁹ En el punto 1 del cuestionario dirigido a los Estados por el Comité Preparatorio de la Conferencia, relativo a la responsabilidad de los Estados, se puntualiza lo siguiente:

"En particular, ningún Estado puede eludir su responsabilidad según el derecho internacional, cuando aquélla existe, invocando las disposiciones de su ley interna."

en los realizados con el patrocinio de las Naciones Unidas para la codificación de los derechos y deberes de los Estados y del derecho de los tratados. En el artículo 13 del proyecto de declaración de los derechos y deberes de los Estados de la Comisión de Derecho Internacional se afirmó lo siguiente:

"Todo Estado tiene el deber de cumplir de buena fe las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes de derecho internacional, y no puede invocar disposiciones de su propia constitución o de sus leyes como excusa para dejar de cumplir este deber."⁶⁰

6) De igual modo, este principio fue respaldado en la Conferencia sobre el Derecho de los Tratados celebrada en Viena; el artículo 27 de la Convención dice:

"Una Parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46."⁶¹

7) La regla según la cual la calificación de un comportamiento como ilícito en derecho internacional no queda afectada por la calificación del mismo hecho como lícito en el derecho

En sus respuestas, los Estados se declararon expresa o implícitamente de acuerdo con este principio: Sociedad de las Naciones, Conferencia para la Codificación del Derecho Internacional, *Bases of Discussion for the Conference drawn up by the Preparatory Committee*, vol. III: *Responsibility of States for Damage caused and their Territory to the Person on Property of Foreigners* (LN doc. C.75.M.69.1929.V.), pág. 16. En las deliberaciones celebradas durante la Conferencia, los Estados señalaron su adhesión general a la idea enunciada en el punto I, y el Comité III de la Conferencia de La Haya de 1930 aprobó el artículo 5, redactado así "Un Estado no puede eludir la responsabilidad internacional invocando (el estado de) su derecho interno". (LN doc. C.351(c) M.145(c).1930.V; recogido en *Anuario... 1956*, vol. II, pág. 222.)

⁶⁰ Véase la resolución 375 (IV) de la Asamblea General, de 6 de diciembre de 1949. Véanse los debates de la Comisión, en *Yearbook... 1949*, págs. 105 y 106, 150 y 171. Véanse los debates de la Asamblea General en *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuarto período de sesiones, Sexta Comisión*, sesiones 168^a a 173^a, 18 a 25 de octubre de 1949; y sesiones 175^a a 183^a, 27 de octubre a 3 de noviembre de 1949; y *documentos Oficiales de la Asamblea General, cuarto período de sesiones, Sesiones Plenarias*, 270^a sesión, 6 de diciembre de 1949.

⁶¹ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 23 de mayo de 1969, *U.N.T.S.*, vol. 1155, pág. 331. El artículo 46 de la Convención prevé la alegación de disposiciones de derecho interno concernientes a la capacidad para celebrar tratados, en determinadas circunstancias, por ejemplo cuando la violación de esas disposiciones "sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de derecho interno".

interno no admite excepción en los casos en que las reglas del derecho internacional exigen al Estado que aplique las disposiciones de su derecho interno, por ejemplo dando a los extranjeros el mismo trato jurídico que a los nacionales. Ciertamente es que en tal caso la aplicación del derecho interno es pertinente para la cuestión de la responsabilidad internacional, pero ello se debe a que la regla de derecho internacional la hace pertinente, por ejemplo incorporando la norma de conformidad con el derecho interno como norma internacional aplicable como un aspecto de ésta. Particularmente en materia de perjuicios causados a los extranjeros y a sus bienes y en materia de derechos humanos, el contenido y la aplicación del derecho interno serán a menudo pertinentes para la cuestión de la responsabilidad internacional. En cada caso se verá, previo análisis, si las disposiciones del derecho interno son pertinentes de hecho para aplicar la norma internacional que proceda o están realmente incorporadas de alguna forma, condicional o incondicionalmente, en dicha norma.

8) En cuanto al texto de la norma, la formulación "No podrá alegarse el derecho interno de un Estado para evitar que un hecho de ese Estado sea calificado de ilícito con arreglo al derecho internacional", similar a la del artículo 5 del proyecto aprobado en primera lectura en la Conferencia de La Haya de 1930, y a la del artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, tiene el mérito de decir claramente que los Estados no pueden escudarse en su derecho interno para eludir la responsabilidad internacional. Por lo demás, esta formulación parece más bien el artículo de un reglamento y resulta inadecuada para una declaración de principio. Las cuestiones de invocación de la responsabilidad corresponden a la tercera parte, mientras que este principio se refiere a la cuestión esencial del origen de la responsabilidad. Además, en muchos casos las cuestiones de derecho interno son pertinentes para que exista o no responsabilidad. Como ya se ha señalado, en esos casos corresponde al derecho internacional determinar el alcance y los límites de toda referencia al derecho interno. Este elemento se refleja mejor diciendo, en primer lugar, que la calificación del comportamiento de un Estado como internacionalmente ilícito se rige por el derecho internacional y, en segundo lugar, afirmando que cuando ese comportamiento es calificado de ilícito en virtud del derecho internacional, no puede excusarse haciendo referencia a la legalidad de dicho comportamiento con arreglo al derecho interno.

9) En lo que respecta a la terminología, en la versión inglesa se prefiere la expresión "internal law" a la de "municipal law" porque esta última se emplea a veces en un sentido más estricto y porque en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados se habla de "internal law". Todavía sería menos adecuado emplear la expresión "national law", que en algunos sistemas jurídicos sólo se refiere a las leyes emanadas del poder legislativo central, distinguiéndolas de las emanadas de autoridades provinciales, cantonales o locales. El principio del artículo 3 se aplica a todas las leyes y reglamentos aprobados en el marco del Estado, por cualquier autoridad y a cualquier nivel⁶². En la versión francesa, la expresión "droit interne" se prefiere a "législation interne" y "loi interne" porque abarca todas las disposiciones del ordenamiento jurídico interno, escritas o no escritas, ya sean en forma de normas constitucionales o legislativas, decretos administrativos o decisiones judiciales.

⁶² CF. *LaGrand (Germany v. United States of America), Provisional Measures*, CIJ, Reports 1999, pág. 9, en la pág. 16, párr. 28.