



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL

“LA EVASIÓN DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO  
MEDIANTE LA PRESENCIA DE LAS ORGANIZACIONES  
INTERNACIONALES”

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIATURA EN DERECHO

PRESENTA

CARLOS URIEL SALAS SEGOVIA

ASESOR

DR. GUILLERMO ENRIQUE ESTRADA ADÁN

CIUDAD UNIVERSITARIA, CIUDAD DE MÉXICO, 2018



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**LA EVASIÓN DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL  
ESTADO MEDIANTE LA PRESENCIA DE LAS ORGANIZACIONES  
INTERNACIONALES.**

**ÍNDICE.**

<b><u>INTRODUCCIÓN.</u></b>	<b><u>i</u></b>
<b><u>CAPÍTULO I.</u></b>	<b><u>1</u></b>
<b><u>1. LA PERSONALIDAD JURÍDICA INTERNACIONAL DEL ESTADO Y DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES.</u></b>	<b><u>1</u></b>
1.1. Elementos de la personalidad jurídica en el derecho internacional.	1
1.2. Breve referencia al Estado como persona jurídica internacional por excelencia.	11
1.3. Las organizaciones internacionales: una persona jurídica internacional independiente del Estado.	16
1.3.1 Aproximación a las organizaciones internacionales.	16
1.3.2 Tipos de organizaciones internacionales y su capacidad de intervenir en el territorio de un Estado.	26
1.3.2.1. La Organización de las Naciones Unidas.	28
1.3.2.2. La Organización del Tratado del Atlántico del Norte.	33
<b><u>CAPÍTULO II.</u></b>	<b><u>36</u></b>
<b><u>2. LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO POR VIOLACIONES A SUS OBLIGACIONES INTERNACIONALES.</u></b>	<b><u>36</u></b>
2.1. El concepto de responsabilidad internacional.	36
2.2. Los Artículos sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos –el Proyecto Crawford–.	43
2.2.1. Los elementos de un hecho internacionalmente ilícito.	47
2.2.1.1. La existencia de una violación a una obligación internacional del Estado.	50
2.2.1.2. La atribución de una violación a una obligación internacional a un Estado: especial referencia al criterio de “control efectivo” y a los órganos puestos a disposición de otro Estado.	55

2.2.2. Las ausencias del Proyecto Crawford.	72
2.3 El Proyecto de los Artículos sobre Responsabilidad de las Organizaciones Internacionales –el Proyecto Gaja–.	76
2.3.1 Las reglas de atribución para determinar la responsabilidad de las organizaciones internacionales.	82
2.3.1.1 ¿De vuelta al Proyecto Crawford?	82
2.3.1.2 La atribución de la conducta de órganos estatales puestos a disposición de una organización internacional: ¿una forma de delimitar la responsabilidad de los Estados?	87
2.3.2 La responsabilidad del Estado en conexión con la conducta de una organización internacional.	93
<b>CAPÍTULO III.</b>	<b>97</b>
<hr/>	
<b>3 <u>LA ATRIBUCIÓN DE VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS Y DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO AL ESTADO COMETIDAS POR ÓRGANOS APARENTEMENTE PUESTOS A DISPOSICIÓN DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL: LA INTERPRETACIÓN DEL CRITERIO DE “CONTROL EFECTIVO”.</u></b>	<b>97</b>
<hr/>	
3.1 El criterio de “control efectivo” según las cortes nacionales.	98
3.1.1 El caso <i>Mukeshimana – Ngulinzira y otros</i> : la atribución de una acción llevada a cabo bajo un escenario que involucra a una organización internacional.	98
3.1.2 El caso <i>Mustafic y otros</i> : ¿control efectivo sobre las omisiones de los órganos estatales?	103
3.2 La interpretación desarrollada por la Corte Europea de Derechos Humanos a través del concepto de “última autoridad”: ¿Un criterio distinto al de “control efectivo”?	113
3.2.1 El caso <i>Behrami y Saramati</i> : la creación de un nuevo estándar.	113
3.2.2 Los casos <i>Dušan Berić y otros</i> , <i>Ilaz Kasumaj</i> , y <i>Slavisa Gajić</i> : la anteposición de situaciones generales, por encima del análisis de conductas específicas en la resolución de un caso.	125
3.2.3 El caso <i>Al-Jedda</i> : ¿un análisis compatible con el criterio de control efectivo?	132
3.2 La atribución de una violación a una obligación internacional cometida bajo los auspicios de una organización internacional: de vuelta a las reglas tradicionales.	143
<b>CONCLUSIONES.</b>	<b>159</b>
<hr/>	
<b>BIBLIOGRAFÍA.</b>	<b>161</b>



## INTRODUCCIÓN.

El reconocimiento de la personalidad jurídica de las organizaciones internacionales en el plano internacional, como una independiente a la de los Estados que la integran, trajo consigo nuevos escenarios de gran complejidad en los que la responsabilidad internacional del Estado no puede ser tan fácilmente delimitada.

El derecho internacional reconoce como regla general que las conductas que llevan a cabo los órganos de un Estado deben ser atribuidas al mismo. Por lo tanto, una violación a una obligación a cargo de un Estado que sea cometida por uno de sus órganos, genera la responsabilidad internacional del mismo.

La Comisión de Derecho Internacional, en ejercicio de su función de codificar e impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional, analizó por casi sesenta años el tema de la responsabilidad internacional del Estado, lo que tuvo como resultado la adopción de los *“Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos” –Proyecto Crawford–* en el 2001. Sin embargo, en dicho documento la Comisión no incluyó todas las circunstancias en las que un Estado puede ser responsable internacionalmente. De manera particular, la Comisión excluyó de este primer documento cualquier consideración sobre la responsabilidad del Estado cuando ésta se encuentra de alguna forma relacionada con la presencia de una organización internacional.

Pese a que la Comisión de Derecho Internacional sí codificó las reglas generales en materia de atribución de conductas a un Estado, las cuales consideró que podrían ser igualmente aplicables de frente a las organizaciones internacionales, ésta prefirió abordar el tema directamente en el marco del derecho internacional sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales.

Bajo la necesidad de abordar las cuestiones que fueron excluidas del Proyecto Crawford, la Comisión de Derecho Internacional decidió en el 2002 continuar con la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional en relación con la responsabilidad de las organizaciones internacionales y la responsabilidad de los Estados por la conducta de las primeras. Dicho trabajo tuvo como consecuencia la adopción, en el 2011, del *“Proyecto de Artículos sobre responsabilidad de las organizaciones internacionales” –Proyecto Gaja–*. Esta vez, la Comisión de Derecho Internacional lidió directamente con los escenarios en los que un Estado pone a uno de sus órganos a disposición de una organización internacional.

Al intentar codificar una regla que diera respuesta a la delimitación de responsabilidades en este tipo de escenarios, la Comisión de Derecho Internacional estableció que, bajo el derecho internacional, lo determinante es dilucidar quién ejerce control efectivo sobre la conducta desplegada por el órgano estatal. Por lo tanto, incluso si un órgano estatal actúa bajo los

auspicios de una organización internacional, sus conductas pueden ser atribuibles a un Estado, siempre que éste ejerza control efectivo.

Como consecuencia del trabajo realizado por la Comisión de Derecho Internacional en esta parte específica de las normas secundarias del derecho internacional, diversas cortes, tanto nacionales como internacionales, partieron de la aplicación de la regla identificada por el Proyecto Gaja, a fin de resolver los casos que les fueron sometidos y que planteaban una situación similar a la establecida en dicho documento.

No obstante lo anterior, la Corte Europea de Derechos Humanos, en el caso *Behrami y Saramati*, si bien partió de la regla desarrollada por el Proyecto Gaja, al decidir sobre los hechos del caso se apartó totalmente de su contenido. Inclusive, dicha Corte generó un nuevo criterio que resultaba incompatible con el estándar de control efectivo.

Interpretaciones como las realizadas por la Corte Europea de Derechos Humanos, generaron vías que parecen tener como único destino excluir la responsabilidad internacional del Estado en situaciones en las que sus órganos son aparentemente puestos a disposición de una organización internacional. De esta manera, el reconocimiento de la personalidad jurídica independiente de las organizaciones internacionales, planteó por sí misma la posibilidad de evadir la responsabilidad internacional de los Estados por las violaciones a sus obligaciones internacionales, a través de sus propios órganos, pero camuflados por la presencia de una organización internacional.

Este tipo de interpretaciones sobre la responsabilidad internacional del Estado, son particularmente preocupantes de frente a las múltiples violaciones de derecho humanos y del derecho internacional humanitario, cometidas por tropas estatales que a su vez forman parte de operaciones de la paz de la Organización de las Naciones Unidas. Ello, en tanto envían un mensaje claro de impunidad de frente a las violaciones cometidas por los órganos estatales.

La creciente intervención de los Estados, bajo los auspicios de una organización internacional, en el territorio de otro Estado que enfrenta graves contextos de crisis, debido a la existencia de conflictos armados internacionales y no internacionales, o por la comisión de crímenes internacionales, plantea por sí misma un escenario sumamente complejo. Sin embargo, dicha complejidad se acrecienta cuando las tropas de terceros Estados cometen a su vez violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, lo cual resulta incompatible con su misión principal.

De frente a las violaciones de obligaciones internacionales cometidas por las tropas de los Estados que actúan bajo los auspicios de una organización internacional, debe definirse a quién resultan atribuibles dichas violaciones, lo cual generará la responsabilidad internacional de una persona internacional o de otra, o bien, de ambas.

La definición e interpretaciones sobre el derecho aplicable en estos escenarios tan específicos parecen no ser claras e incluso contradictorias. Por lo tanto, resulta necesario analizar esta parte del derecho internacional.

La presente tesis busca esclarecer el derecho aplicable en este tipo de situaciones. De esta manera, se partirá de los contextos en los que un órgano estatal ha sido aparentemente puesto a disposición de una organización internacional, a fin de presentar una propuesta sobre la forma en que debe determinarse la responsabilidad de un Estado y definir en qué supuestos es atribuible la conducta de sus órganos.

En el Capítulo I se abordará el concepto básico sobre la personalidad jurídica en el derecho internacional. Por un lado, se analizará al Estado como la persona jurídica internacional por excelencia y como aquella sobre la cual se centra esta tesis. Asimismo, se estudiará a las organizaciones internacionales como una persona jurídica internacional, independiente al Estado.

En el Capítulo II se establecerá el concepto de responsabilidad internacional del Estado. Al respecto, en un primer rubro se estudiarán las reglas fundamentales establecidas por la Comisión de Derecho Internacional en el Proyecto Crawford, en relación con la existencia de una violación a una obligación internacional y a las formas de atribución de una conducta al Estado. En este punto se resaltarán los aspectos que fueron expresamente excluidos del objeto de estudio del proyecto Crawford. En un segundo rubro,

se estudiarán los dos grandes temas que aborda el Proyecto Gaja, para centrarse en las reglas de atribución que determinan la responsabilidad de las organizaciones internacionales, así como la responsabilidad del Estado por actos de las organizaciones internacionales. Se introducirá la figura central sobre la cual versa esta tesis: la atribución de la conducta de órganos estatales puestos a disposición de una organización internacional. Esta figura será abordada a fin de definir si se trata de una regla que también delimita la responsabilidad de los Estados.

Por último, el Capítulo III versará enteramente sobre la atribución de violaciones a obligaciones internacionales al Estado cometidas por órganos aparentemente puestos a disposición de una organización internacional. Sin embargo, este capítulo se centrará en las interpretaciones que han desarrollado las cortes nacionales y la Corte Europea de Derechos Humanos al criterio de control efectivo. Para tales efectos, se presentarán casos paradigmáticos en los que se alegó la responsabilidad del Estado por la comisión de violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, bajo los auspicios de una organización internacional. Finalmente, se presentará una propuesta sobre el problema planteado en esta tesis. En ella, se buscará rescatar las reglas fundamentales sobre la responsabilidad del Estado y los casos estudiados, a fin de definir la forma en que debe determinarse la responsabilidad de un Estado y en qué supuestos es atribuible la conducta de sus órganos.

## CAPÍTULO I.

### 1. LA PERSONALIDAD JURÍDICA INTERNACIONAL DEL ESTADO Y DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES.

#### 1.1. Elementos de la personalidad jurídica en el derecho internacional.

El concepto de personalidad jurídica y con ello, el de persona jurídica, encuentra su justificación en la existencia misma del derecho. Cualquier sistema jurídico del mundo reconoce, para ciertas entidades, derechos y obligaciones que pueden ser exigibles.<sup>1</sup> En este sentido, es el derecho mismo el que debe determinar el alcance y naturaleza de la personalidad jurídica de cada entidad.<sup>2</sup>

Por un lado, la persona es entendida como “... *el sujeto de derechos y obligaciones*”,<sup>3</sup> mientras que la personalidad jurídica “... *significa que el sujeto puede actuar en el campo del derecho.*”<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Cfr. JENNINGS, Robert et al. (eds.), Oppenheims's International Law, 9ª ed., Ed. Oxford University Press, Londres, Reino Unido, vol.I, Peace, Introduction and Part I, 1996, pág. 119; Cfr. SHAW, Malcolm, International Law, 6ª ed., Ed. Cambridge University Press, Nueva York, Estados Unidos de América, 2012, pág. 195.

<sup>2</sup> Cfr. WARBRICK, Colin, “*States and Recognition in International Law*”, en EVANS, Malcolm D., International Law, 2ª ed., Ed. Oxford University Press, Nueva York, Estados Unidos de América, 2006, pág. 229; Cfr. ESTRADA ADÁN, Guillermo, “*El individuo como persona jurídica en el derecho internacional*”, en Ciencia Jurídica y Constitución. Ensayos en Homenaje a Rolando Tamayo y Salmerón, Ed. Porrúa – Facultad de Derecho, México, D.F., 2008, pág. 623.

<sup>3</sup> GALINDO GARFIAS, Ignacio, Derecho civil, 10ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1990, pág. 303.

<sup>4</sup> *Ibidem*, pág. 307.

De igual manera, en el plano internacional, el concepto de personalidad jurídica internacional es principalmente empleado para distinguir entre las entidades relevantes en el sistema jurídico internacional y aquéllas que se excluyen del mismo.<sup>5</sup> Por lo que el término “persona jurídica internacional” es comúnmente empleado para referirse a las primeras.<sup>6</sup>

No obstante lo anterior, en el ámbito del derecho internacional, el concepto de personalidad jurídica ha sido reconocido como un tema controversial.<sup>7</sup> Ello resulta entendible toda vez que, a diferencia del derecho interno, no existe en el derecho internacional una norma que claramente defina los límites y contenidos de la personalidad jurídica internacional.

Ante el anterior panorama, la práctica internacional y los criterios jurisprudenciales desarrollados han interpretado de manera distinta el concepto de personalidad jurídica, en atención a distintas concepciones que intentan resolver la problemática planteada.<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> Cfr. PORTMANN, Roland, Legal Personality in International Law, 1ª ed., Ed. Cambridge University Press, Cambridge Studies in International and Comparative Law, Cambridge, Reino Unido, 2010, pág. 5.

<sup>6</sup> Cfr. DARAMOSCH, Lori, *et al.*, International Law. Cases and Materials, 5ª ed., Ed. West, American Casebook Series, Estados Unidos de América, 2009, pág. 299; Cfr. JENNINGS, Robert *et al.* (eds.), Oppenheims's International Law, *Op. Cit.*, pág. 119.

<sup>7</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*”, Opinión Consultiva, 11 de abril de 1949, pág. 178.

<sup>8</sup> Para consultar las distintas concepciones sobre la personalidad jurídica en el derecho internacional véase PORTMANN, Roland, Legal Personality in International Law, *Op. Cit.*, pág. 12.

Entre los precedentes más destacados se encuentra la opinión consultiva *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, en la cual, la Corte Internacional de Justicia estableció algunos parámetros para definir el concepto de persona jurídica internacional –lo cual a su vez da contenido al concepto de personalidad jurídica– al señalar que una persona internacional es capaz de poseer derechos y obligaciones internacionales, y de mantener sus derechos al presentar reclamaciones internacionales.<sup>9</sup>

La anterior determinación de la Corte Internacional de Justicia ha sido usualmente empleada para definir a los sujetos de derecho internacional. Sin embargo, aunque de mucha utilidad, las líneas anteriores no mencionan directamente cuáles son las entidades que en el plano internacional reúnen dichas características, ni el estándar particular que debe cumplirse para que una entidad pueda ser catalogada como persona jurídica internacional.

Sin embargo, del *dictum* elaborado por la Corte Internacional de Justicia es posible identificar que la personalidad jurídica internacional comprende dos aspectos determinantes, uno “positivo” y otro “negativo”. El primero consiste en: la posesión de derechos derivados del derecho internacional, a favor de una determinada entidad, y la capacidad de dicha entidad de exigir el cumplimiento de los mismos derechos.<sup>10</sup> Por otro lado, el aspecto “negativo” consiste en: la existencia de obligaciones internacionales a cargo de la misma

---

<sup>9</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*”, *Op. Cit.*, pág. 179.

<sup>10</sup> Cfr. CRAWFORD, James, Brownlie's Principles of Public International Law, 8ª ed., Ed. Oxford University Press, Londres, Reino Unido, 2012, pág. 115.

entidad, y la capacidad de ser internacionalmente responsable ante la violación de dichas obligaciones.<sup>11</sup>

A su vez, los elementos de la personalidad jurídica internacional pueden agruparse, por un lado, en elementos sustantivos –derechos y obligaciones– y por el otro, en elementos adjetivos –capacidad de invocar la responsabilidad de un sujeto de derecho internacional y la de éste último de generar responsabilidad internacional ante la comisión de una violación al derecho internacional–.

Lo anterior, obliga a diferenciar entre normas primarias y normas secundarias de derecho internacional. Al respecto, los “*Artículos sobre la Responsabilidad de los Estados por Hechos Internacionalmente Ilícitos*” – Proyecto Crawford– elaborado por la Comisión de Derechos Internacional y adoptado en 2001, distingue entre ambos grupos de normas con el fin de delimitar su objeto de estudio.

Según el Proyecto Crawford, las normas primarias son aquellas que definen el contenido de las obligaciones internacionales, cuya violación genera responsabilidad internacional; mientras que las normas secundarias se refieren a las condiciones generales que exige el derecho internacional para que un Estado –o cualquier otro sujeto de derecho internacional– sea

---

<sup>11</sup> Cfr. CRAWFORD, James, Brownlie’s Principles of Public International Law, *Op. Cit.*, pág. 115.

responsable por sus acciones u omisiones ilícitas, y las consecuencias jurídicas que se generan de éstas.<sup>12</sup>

Al respecto, es posible observar que, en el ámbito de las normas primarias, únicamente se puede considerar como personas jurídicas a las entidades que son destinatarias directas de una norma jurídica internacional.<sup>13</sup> Asimismo, para que una entidad pueda ser responsable internacionalmente –en el ámbito de las normas secundarias– deben existir previamente obligaciones que le puedan ser exigidas.<sup>14</sup>

La personalidad jurídica debe ser entendida entonces como el vínculo que existe entre las normas primarias y las normas secundarias de derecho internacional.<sup>15</sup> Ello, en razón de que la personalidad jurídica es una consecuencia necesaria de la posesión de derechos y obligaciones,<sup>16</sup> y a la

---

<sup>12</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading” en ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Report of the International Law Commission on the Work of its forty-eighth session, 6 de mayo – 26 de Julio de 1996, pág. 31.

<sup>13</sup> Cfr. DAILLIER, Patrick, *et al.*, Droit International Public, 8ª ed., Ed. L.G.D.J Lextenso editions, París, Francia, 2009, pág. 445.

<sup>14</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading”, *Op. Cit.*, pág. 34.

<sup>15</sup> Cfr. PORTMANN, Roland, Legal Personality in International Law, *Op. Cit.*, pág. 275

<sup>16</sup> Cfr. ESTRADA ADÁN, Guillermo, “El individuo como persona jurídica en el derecho internacional”, *Op. Cit.*, pág. 624.

vez, ésta es en sí misma una precondition de la responsabilidad internacional.<sup>17</sup>

Ahora bien, es preciso resaltar que el trabajo de la Comisión de Derecho Internacional se circunscribió a la determinación de “normas secundarias”, generadas únicamente por los hechos ilícitos cometidos por “Estados”. Sin perjuicio del contenido particular de cada norma primaria y de la posibilidad de que otros sujetos de derecho internacional pudieran ser responsables internacionalmente por las violaciones cometidas a éstas.

En congruencia con lo anterior, la Comisión de Derecho Internacional señaló expresamente que cualquier cuestión relativa a la responsabilidad internacional de las organizaciones internacionales, escapaba del objeto de estudio del Proyecto.<sup>18</sup> Por lo tanto, la Comisión Internacional reconoció *contrario sensu* que, como mínimo, las organizaciones internacionales son sujetos de derecho internacional.

Lo anterior únicamente podría ser así, debido a que, al reconocer la posibilidad de que las organizaciones internacionales pueden ser responsables internacionalmente, también se reconoce implícitamente la coexistencia de derechos y obligaciones a su cargo, derivados de normas jurídicas internacionales.

---

<sup>17</sup> Cfr. JENNINGS, Robert et al. (eds.), Oppenheims's International Law, *Op. Cit.*, pág. 501.

<sup>18</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading*”, *Op. Cit.*, págs. 141 – 143.

Bajo este orden de ideas, para algunos autores, una de las características más distintivas del derecho internacional contemporáneo es la existencia de un gran número de actores o participantes, los cuales incluyen Estados, organizaciones internacionales, organizaciones regionales, organizaciones no gubernamentales, compañías públicas, compañías privadas e individuos.<sup>19</sup> Sin embargo, aún cuando se reconoce que estos actores pueden ejercer gran influencia, no todas las entidades que participan en el escenario internacional pueden ser definidas como personas jurídicas internacionales.<sup>20</sup>

La participación, aunque determinante, de los diferentes actores que coexisten en el plano internacional, no implica *per se* la existencia de una personalidad jurídica,<sup>21</sup> ya que ello dependerá, además, del reconocimiento que el derecho internacional les otorgue, y con ello, de los derechos y las obligaciones que detentan, de conformidad con las normas existentes.<sup>22</sup>

---

<sup>19</sup> Cfr. SHAW, Malcolm, International Law, *Op. Cit.*, pág. 196.

<sup>20</sup> Cfr. ÁLVAREZ, José E., International Organizations as Law-makers, 1ª ed., Ed. Oxford University Press, Nueva York, Estados Unidos de América, 2005, pág. 3; Cfr. WARBRICK, Colin, “*States and Recognition in International Law*”, *Op. Cit.*, pág. 230; Cfr. SHAW, Malcolm, International Law, *Op. Cit.*, pág. 197.

<sup>21</sup> Para otros autores como Harold Laswell, Myers McDougal y Rosalyn Higgins, una “participación efectiva” de las entidades en el plano internacional es suficiente para que sean consideradas sujetos de Derecho Internacional. Al respecto, véase HIGGINS, Rosalyn, Problems and Process, International Law and how we use it, 1ª ed., Ed. Oxford University Press, Clarendon Press, Nueva York, Estado Unidos de América, 1994, pág. 39.

<sup>22</sup> Cfr. KELSEN, Hans, General Theory of Law and State, Ed. Harvard University Press, Estados Unidos de América, Vol. 1, 1945, págs. 99 y 342; Cfr. BARBERIS, Julio A., Nouvelles questions concernant la personnalité juridique internationale, Ed. M. Nijhoff, Leiden, 1983, pág. 169 y 70.

En este sentido, cada norma jurídica internacional debe determinar sus destinatarios y, por lo tanto, sus personas jurídicas. Es decir que, siempre que de la interpretación de una norma se derive la regulación de la conducta de una entidad en particular, dicha entidad debe ser entendida como una persona jurídica internacional.<sup>23</sup>

Por ejemplo, el derecho internacional de los derechos humanos –como una rama de especial interés para la presente investigación–, al igual que otras ramas del derecho internacional, como lo es el derecho internacional humanitario o el derecho penal internacional, han tendido un rol particularmente importante en la generación y reflejo de una mayor participación de actores en el plano internacional.<sup>24</sup>

Al respecto, algunos autores sostienen que la simple existencia de varios tratados internacionales en materia de derechos humanos indica una presunción del individuo como sujeto de derecho internacional.<sup>25</sup> Discusiones similares tienen lugar al analizar otras posibles personas jurídicas internacionales.<sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> Cfr. WARBRICK, Colin, “*States and Recognition in International Law*”, *Op. Cit.*, pág. 229; Cfr. PORTMANN, Roland, *Legal Personality in International Law*, *Op. Cit.*, pág. 174.

<sup>24</sup> Cfr. SHAW, Malcolm, *International Law*, *Op. Cit.*, pág. 197.

<sup>25</sup> Cfr. PORTMANN, Roland, *Legal Personality in International Law*, *Op. Cit.*, pág. 254.

<sup>26</sup> Para el estudio de “casos especiales” de sujetos de Derecho Internacional o “sujetos atípicos de derecho internacional” véase SHAW, Malcolm, *International Law*, *Op. Cit.*, págs. 243 – 250; JENNINGS, Robert et al. (eds.), *Oppenheims’s International Law*, *Op. Cit.*, págs. 325 – 329.

Al respecto, debe partirse de la idea de que los sujetos de derecho, en cualquier sistema jurídico, no son necesariamente idénticos en cuanto a su naturaleza o a la extensión de sus derechos.<sup>27</sup> Por lo que nada prohíbe la coexistencia de diversos sujetos de derecho internacional, que se distingan por estatus jurídicos diferentes y personalidades jurídicas más o menos afirmadas.<sup>28</sup>

Pese a que la idea anterior constituye un referente obligado en el estado actual del derecho internacional, es preciso aclarar que la presente investigación únicamente se enfocará en dos personas jurídicas internacionales: el Estado y las organizaciones Internacionales.

Particularmente, la presente investigación analizará la atribución de una violación de una obligación internacional al Estado, cuando ésta es cometida bajo los auspicios de una organización internacional.

De esta manera, el Estado será la persona jurídica central del presente estudio, mientras que de manera indirecta, pero obligada, se hará referencia a las organizaciones internacionales, con el fin de analizar cómo influye su personalidad jurídica independiente, en la atribución de violaciones de obligaciones internacionales. Por lo tanto, resultará imprescindible para llegar

---

<sup>27</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, "*Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*", *Op. Cit.*, pág. 178.

<sup>28</sup> Cfr. DAILLIER, Patrick, *et al.*, Droit International Public, *Op. Cit.*, pág. 445.

a una conclusión, entender las implicaciones que se generan cuando coexisten dos personalidades jurídicas separadas.

En este sentido, el Estado y las organizaciones internacionales –sin que deban ser entendidos como las únicas entidades con personalidad jurídica en el plano internacional– son los ejemplos más claros de sujetos de derecho internacional y, tal vez, los que menos controversia generan actualmente; al ser reconocidos por la comunidad internacional como los sujetos tradicionales del derecho internacional.<sup>29</sup>

Pareciera entonces que al ceñirse al estudio de dos personas jurídicas bien reconocidas en el plano internacional, se parte de un objeto de estudio más sencillo de analizar. Sin embargo, como se observará más adelante, es precisamente el reconocimiento del Estado y las organizaciones internacionales como dos personas jurídicas distintas, lo que genera la problemática planteada en la presente tesis; ya que esto tendrá consecuencias en la determinación de responsabilidades –o normas secundarias de derecho internacional–.

Para tales efectos, en los apartados subsecuentes se abordará, de manera muy breve, algunas reflexiones y elementos básicos del Estado y las organizaciones internacionales; para lo cual se hará un especial énfasis en ciertos ejemplos de organizaciones que resultan relevantes, a fin de

---

<sup>29</sup> Cfr. DAILLIER, Patrick, *et al.*, Droit International Public, *Op. Cit.*, pág. 444; Cfr. CRAWFORD, James, The Creation of States in International Law, 2ª ed., Ed. Oxford University Press, Nueva York, Estados Unidos de América, 2006, pág. 29.

establecer el panorama general sobre el cual se desarrollará el presente estudio.

## **1.2. Breve referencia al Estado como persona jurídica internacional por excelencia.**

Históricamente, el Estado ha sido reconocido como el sujeto de derecho internacional por excelencia.<sup>30</sup> Inclusive, hay quienes han sostenido que el Estado es la única entidad capaz de tener personalidad jurídica a nivel internacional.<sup>31</sup> Pese a que la anterior concepción ha sido superada, es posible reconocer que actualmente el derecho internacional aplica primordialmente a los Estados.<sup>32</sup>

Como se reconoció anteriormente, si bien las personas jurídicas no son necesariamente idénticas en cuanto a su naturaleza o a la extensión de sus derechos, el Estado es la persona jurídica internacional más acabada, al ser sujeto del mayor cúmulo de derechos y obligaciones, así como al contar con las capacidades de invocar la responsabilidad de otras entidades, ser sujeto

---

<sup>30</sup> Cfr. DARAMOSCH, Lori, *et al.*, International Law. Cases and Materials, *Op. Cit.*, pág. 299; Cfr. WARBRICK, Colin, “States and Recognition in International Law”, *Op. Cit.*, págs. 221 y 224.

<sup>31</sup> Cfr. PORTMANN, Roland, Legal Personality in International Law, *Op. Cit.*, pág. 42.

<sup>32</sup> Cfr. HIGGINS, Rosalyn, Problems and Process, International Law and how we use it, pág. 39; Cfr. JENNINGS, Robert *et al.* (eds.), Oppenheims’s International Law, *Op. Cit.*, pág. 120.

de responsabilidad internacional, celebrar tratados internacionales y disfrutar de privilegios e inmunidades de las jurisdicciones nacionales.<sup>33</sup>

El Estado se caracteriza por la idea de soberanía,<sup>34</sup> entendida en el plano internacional como independencia, es decir, como el ejercicio de una autoridad legal que no depende de alguna otra.<sup>35</sup> Por lo tanto, los derechos de un Estado en el plano internacional *“no dependen del poder de que disponga para asegurar su ejercicio, sino del simple hecho de su existencia como persona de Derecho Internacional”*.<sup>36</sup>

Bajo la idea de soberanía se ha concluido que los Estados *“son jurídicamente iguales, disfrutan de iguales derechos y tienen igual capacidad para ejercitarlos.”*<sup>37</sup> Dicha característica es el sustento de un sinnúmero de normas y principios jurídicos internacionales, tan esenciales como la

---

<sup>33</sup> Cfr. CRAWFORD, James, Brownlie's Principles of Public International Law, *Op. Cit.*, pág. 115.

<sup>34</sup> Cfr. DAILLIER, Patrick, *et al.*, Droit International Public, *Op. Cit.*, págs. 465 – 473; Véase “Carta de las Naciones Unidas”, San Francisco, Estados Unidos, 26 de junio de 1945, D.O.F. 9 de octubre de 1946, art. 2 (1); “Convención de Montevideo sobre los Derechos y Deberes de los Estados”, Montevideo, 26 de diciembre de 1933, D.O.F. 27 de enero de 1936, art. 3.

<sup>35</sup> Cfr. WARBRICK, Colin, *“States and Recognition in International Law”*, *Op. Cit.*, pág. 222 – 224; Cfr. JENNINGS, Robert et al. (eds.), Oppenheims's International Law, *Op. Cit.*, pág. 122; Cfr. HUBER, Max, *“Island of Palmas Arbitration”*, sentencia de abril de 1928, en ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Reports of International Arbitral Awards, vol. 2, págs. 829 y 838.

<sup>36</sup> Cfr. “Convención de Montevideo sobre los Derechos y Deberes de los Estados”, *Op. Cit.*, art. 4.

<sup>37</sup> *Idem.*

prohibición de intervenir en los asuntos internos de otro Estado o la prohibición al uso de la fuerza.<sup>38</sup>

Ahora bien, la “Convención de Montevideo sobre los Derechos y Deberes de los Estados” de 1933, en su artículo 1º, establece los elementos del Estado, los cuales han sido ampliamente aceptados como los requisitos que deben observarse para que una determinada entidad tenga dicha personalidad jurídica.<sup>39</sup> Al respecto, la Convención indica que “el Estado como persona de Derecho Internacional debe reunir los siguientes requisitos: (i) población permanente; (ii) territorio; (iii) gobierno, y (iv) capacidad de entrar en relaciones con los demás Estados.”<sup>40</sup>

La aplicación práctica de los anteriores elementos revela cierta flexibilidad.<sup>41</sup> En efecto, distintas situaciones que se han presentado en el escenario internacional reflejan que, al momento de analizar si una determinada entidad puede ser caracterizada como Estado, dichos requisitos

---

<sup>38</sup> Cfr. “Convención de Montevideo sobre los Derechos y Deberes de los Estados”, *Op. Cit.*, art. 8 y 11; “Carta de las Naciones Unidas”, *Op. Cit.*, art. 2 (4).

<sup>39</sup> Cfr. WARBRICK, Colin, “*States and Recognition in International Law*”, *Op. Cit.*, pág. 231; Cfr. SHAW, Malcolm, International Law, *Op. Cit.*, pág. 198.

<sup>40</sup> Cfr. “Convención de Montevideo sobre los Derechos y Deberes de los Estados”, *Op. Cit.*, art. 1.

<sup>41</sup> Cfr. HIGGINS, Rosalyn, Problems and Process, International Law and how we use it, *Op. Cit.*, pág. 39; Cfr. WARBRICK, Colin, “*States and Recognition in International Law*”, *Op. Cit.*, pág. 234.

no son tan estrictos como parecen, ni son los únicos que se han considerado en la práctica.<sup>42</sup>

Si bien el objeto de estudio de la presente investigación no se centra en el análisis de los elementos del Estado, resulta pertinente resaltar, de manera muy general, que el derecho internacional no requiere un número específico o un mínimo de habitantes de un Estado<sup>43</sup> y el requisito de un territorio definido, no implica necesariamente la existencia de fronteras bien establecidas ni un mínimo de área.<sup>44</sup> Asimismo, si bien el derecho internacional requiere la existencia de un gobierno que ejerza control efectivo sobre su territorio, éste no implica que la estructura de un Estado siga un patrón particular.<sup>45</sup> De igual manera, la capacidad de entrar en relaciones con otros Estados se encuentra íntimamente ligada a la idea de independencia.<sup>46</sup>

---

<sup>42</sup> Para el estudio de casos específicos véase CRAWFORD, James, The Creation of States in International Law, *Op. Cit.*, pág. 196 – 254.

<sup>43</sup> *Cfr.* SHAW, Malcolm, International Law, *Op. Cit.*, pág. 199.

<sup>44</sup> Véase por ejemplo CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*North Sea Continental Shelf Cases*”, Dinamarca/Países Bajos c. Alemania, Sentencia de Fondo, 1969.

<sup>45</sup> *Cfr.* CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Western Sahara case*”, Opinión Consultiva, 1975, pág. 59; *Cfr.* CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*”, Nicaragua c. Estados Unidos, Sentencia de Fondo, 27 de junio de 1986, pág. 123.

<sup>46</sup> *Cfr.* CRAWFORD, James, Brownlie’s Principles of Public International Law, *Op. Cit.*, pág. 129.

Por otro lado, el reconocimiento, entendido como una declaración de la existencia de una determinada situación fáctica,<sup>47</sup> juega un papel trascendental en la determinación de la existencia de un Estado.

Al respecto, resulta innegable que el reconocimiento que realiza un Estado respecto de la existencia de otro, es de particular importancia por las consecuencias políticas y jurídicas que ello genera.<sup>48</sup> Asimismo, el reconocimiento implícito que se genera cuando un Estado se vuelve parte de una organización internacional –como es el caso de la Organización de las Naciones Unidas –pareciera proveer la evidencia necesaria para constatar que una determinada entidad cumple con los requisitos de un Estado.<sup>49</sup>

Sin embargo, se debe señalar que “el reconocimiento de un Estado meramente significa que el que lo reconoce acepta la personalidad del otro con todos los derechos y deberes determinados por el Derecho Internacional.”<sup>50</sup> Por lo que el otorgamiento de reconocimiento que realiza un Estado es un acto unilateral que afecta esencialmente relaciones bilaterales,

---

<sup>47</sup> Cfr. JENNINGS, Robert et al. (eds.), Oppenheims's International Law, *Op. Cit.*, pág. 175.

<sup>48</sup> Cfr. CRAWFORD, James, The Creation of States in International Law, *Op. Cit.*, pág. 27.

<sup>49</sup> Cfr. JENNINGS, Robert et al. (eds.), Oppenheims's International Law, *Op. Cit.*, págs. 177 – 183.

<sup>50</sup> Cfr. “*Convención de Montevideo sobre los Derechos y Deberes de los Estados de 1933*”, *Op. Cit.* art. 6.

sin que ello constituya una condición para que un Estado sea considerado una persona jurídica internacional.<sup>51</sup>

Por lo tanto, si bien el reconocimiento no debe entenderse como un elemento constitutivo de la personalidad jurídica del Estado,<sup>52</sup> éste proporciona gran evidencia de que los elementos objetivos para la existencia de un Estado han sido satisfechos,<sup>53</sup> por lo cual éste no deja de tener relevancia jurídica en el plano internacional.

### **1.3. Las organizaciones internacionales: una persona jurídica internacional independiente del Estado.**

#### **1.3.1 Aproximación a las organizaciones internacionales.**

Anteriormente se enfatizó que las personas jurídicas internacionales no necesariamente deben ser idénticas en cuanto a su naturaleza y extensión de sus derechos. En este sentido, una persona jurídica internacional no debe tener forzosamente los mismos derechos ni deberes que los Estados.<sup>54</sup>

---

<sup>51</sup> Cfr. DAILLIER, Patrick, *et al.*, Droit International Public, *Op. Cit.*, pág. 460; Cfr. CRAWFORD, James, The Creation of States in International Law, *Op. Cit.*, pág. 28; Cfr. JENNINGS, Robert *et al.* (eds.), Oppenheims's International Law, *Op. Cit.*, pág. 130.

<sup>52</sup> Cfr. "Convención de Montevideo sobre los Derechos y Deberes de los Estados de 1933", *Op. Cit.* art. 3; Cfr. WARBRICK, Colin, "States and Recognition in International Law", *Op. Cit.*, pág. 230; Cfr. CRAWFORD, James, Brownlie's Principles of Public International Law, *Op. Cit.*, pág. 145.

<sup>53</sup> Cfr. CRAWFORD, James, The Creation of States in International Law, *Op. Cit.*, pág. 93.

<sup>54</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, "Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations", *Op. Cit.*, págs. 179-180.

En razón de lo anterior, la concepción de la personalidad jurídica internacional como una prerrogativa únicamente reservada para los Estados ha quedado rebasada bajo la realidad actual del derecho internacional.<sup>55</sup> Contrariamente, las organizaciones internacionales deben entenderse hoy en día como un sujeto de derecho internacional innegable e imprescindible.<sup>56</sup>

Sin embargo, no fue hasta 1949, cuando la Corte Internacional de Justicia emitió la opinión consultiva *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, que se resolvió el estatus jurídico de la Organización de las Naciones Unidas, y con ello, se establecieron las bases sobre la naturaleza jurídica de las organizaciones internacionales en general.

En dicho asunto, la Asamblea General de las Naciones Unidas formuló dos preguntas jurídicas a resolver por la Corte:

- En el caso de que un agente de las Naciones Unidas, en cumplimiento de sus deberes, sufre un daño en circunstancias que implican la responsabilidad de un Estado, ¿las Naciones Unidas, como una

---

<sup>55</sup> Cfr. AKANDE, Dapo, “*International Organizations*”, en EVANS, Malcolm D., *International Law*, 2ª ed., Ed. Oxford University Press, Nueva York, Estados Unidos de América, 2006, pág. 281; Cfr. CRAWFORD, James, *The Creation of States in International Law*, *Op. Cit.*, pág. 29 Cfr. PORTMANN, Roland, *Legal Personality in International Law*, *Op. Cit.*, pág. 13.

<sup>56</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Interpretation of the Agreement of 25 March 1951 between the WHO and Egypt*”, Opinión Consultiva, 1980, pags. 89 y 90; Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict*”, Opinión Consultiva, 1996, pág. 16; Cfr. AKANDE, Dapo, “*International Organizations*”, *Op. Cit.*, pág. 278.

organización, tiene la capacidad de presentar un reclamo internacional en contra del gobierno *de jure* o *de facto* responsable, con miras a obtener la reparación correspondiente al daño causado a las Naciones Unidas, y a la víctima o a las personas facultadas por ésta?; y

- En caso de una respuesta afirmativa respecto de la pregunta, ¿cómo se reconcilia la acción de las Naciones Unidas con los derechos que posee el Estado del que la víctima es nacional?<sup>57</sup>

Al analizar las anteriores preguntas, la Corte Internacional de Justicia consideró que previamente se debía determinar si la “Carta de las Naciones Unidas” otorgaba a la Organización de las Naciones Unidas ciertos derechos que podía exigirle a sus Estados miembros, es decir, si poseía personalidad internacional.

La Corte resolvió que, en atención a las atribuciones que la Carta concedía a las Naciones Unidas y al partir de la idea de que los sujetos de derecho internacional no son idénticos en su naturaleza ni en la extensión de sus derechos, la personalidad jurídica internacional de las Naciones Unidas resultaba indispensable.<sup>58</sup>

---

<sup>57</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*”, *Op. Cit.*, pág. 178.

<sup>58</sup> *Idem.*

Es importante resaltar que la Corte Internacional de Justicia, al referirse de manera genérica a las organizaciones internacionales, consideró que los derechos y las obligaciones de una entidad como la Organización de las Naciones Unidas dependían de los propósitos y las funciones que se especificaban o se inferían de sus instrumentos constitutivos, así como del desarrollo de los mismos de conformidad con la práctica.<sup>59</sup>

De esta manera, la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia tuvo un gran impacto no sólo para las Naciones Unidas, sino para las organizaciones internacionales en general.

En la actualidad, las organizaciones internacionales han sido entendidas como un conjunto de Estados soberanos que se unen para crear, a partir de un instrumento constitutivo regido por el derecho internacional, usualmente llamado “carta”, “constitución” o “estatuto”, un aparato más o menos permanente, encargado de seguir ciertos fines definidos en común.<sup>60</sup>

En este sentido, se han identificado tres elementos para que una entidad pueda ser categorizada como una organización internacional. Primero, que dichas organizaciones hayan sido establecidas de conformidad con un acuerdo internacional entre Estados. Segundo, que los Estados miembros haya creado al menos un órgano distinto de ellos, con la capacidad

---

<sup>59</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, *“Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations”*, *Op. Cit.*, pág. 180.

<sup>60</sup> Cfr. ÁLVAREZ, José E., *International Organizations as Law-makers*, *Op. Cit.*, pág. 1.

de actuar como tal. Tercero, que la organización se haya establecido de conformidad con el derecho internacional.<sup>61</sup>

Al igual que con los elementos del Estado previamente mencionados, los elementos de una organización internacional no son parte central del objeto de estudio de la presente investigación. A reserva de lo anterior, resulta prudente señalar que, de manera similar al Estado, los elementos anteriormente descritos pueden ser objeto de debate y, sobre todo, la práctica muestra cierta flexibilidad o excepciones.

Respecto del primer elemento es posible señalar que el acuerdo constitutivo de una organización internacional debe ser escrito,<sup>62</sup> lo cual resulta congruente con la idea de que una determinada organización internacional debe ceñirse a las facultades y objetivos que le fueron concedidas de conformidad con su instrumento.<sup>63</sup>

El segundo elemento requiere la existencia de al menos un órgano autónomo a los Estados miembros. Ello buscaría asegurar que una entidad separada a la de los Estados miembros vele por el desarrollo y cumplimiento de sus objetivos comunes.<sup>64</sup>

---

<sup>61</sup> Cfr. ÁLVAREZ, José E., *International Organizations as Law-makers*, Op. Cit., pág. 6.

<sup>62</sup> *Ibidem*, pág. 6.

<sup>63</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, "Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict", Op. Cit., pág. 16.

<sup>64</sup> ÁLVAREZ, José E., *International Organizations as Law-makers*, pág. 6.

Por último, respecto del tercer elemento, éste se encuentra dirigido a asegurar que existan reglas comunes para lidiar con los instrumentos constitutivos, lo cual necesariamente distingue a las organizaciones internacionales –regidas por el derecho internacional– de otras entidades que se regulan por el derecho interno de los Estados.<sup>65</sup>

Por su parte, el “*Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad de las Organizaciones Internacionales*” –Proyecto Gaja– elaborado por la Comisión de Derechos Internacional y adoptado en 2011, diseñó su propia definición de organizaciones internacionales, de conformidad con el análisis progresivo de la práctica internacional, al señalar que éstas son establecidas por un tratado u otro instrumento regulado por el derecho internacional, poseen su propia personalidad jurídica y pueden incluir dentro de sus miembros, además de los Estados, otras entidades.<sup>66</sup>

La Comisión de Derecho Internacional precisó que la definición anterior se ajustaba al ámbito de aplicación del Proyecto Gaja –la responsabilidad de las organizaciones internacionales y la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos en conexión con la conducta de una organización internacional–, sin que ésta haya sido diseñada como parte de una

---

<sup>65</sup> ÁLVAREZ, José E., International Organizations as Law-makers, pág. 6.

<sup>66</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries*”, en ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Report of the International Law Commission on the Work of its sixty-third session, Vol. II, Parte 2, 2011, pág. 6.

descripción general de las organizaciones internacionales, aplicada para cualquier propósito.<sup>67</sup>

De manera similar, diversas convenciones han definido el término organización internacional; sin embargo, al ceñirse a los propósitos particulares de cada convención, éstas no buscaron establecer una definición general.<sup>68</sup>

Al margen de lo anterior, para los efectos de la presente investigación, la definición elaborada por la Comisión de Derecho Internacional en el Proyecto Gaja, resulta de especial utilidad. Ello, en tanto el objeto de estudio de esta investigación es el mismo que el que abordó la Comisión en dicho Proyecto; particularmente, en lo que se refiere a la responsabilidad internacional de un Estado, *vis-à-vis* la existencia de una organización internacional.

La definición de la Comisión de Derecho Internacional hace referencia directa a los tratados, como el mecanismo para la creación de organizaciones internacionales, lo cual refleja la práctica que prevalece en el derecho

---

<sup>67</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *"Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries"*, Op. Cit., pág. 6.

<sup>68</sup> Véase por ejemplo las definiciones elaboradas en los siguientes instrumentos: "Vienna Convention on the Representation of States in their Relations with International Organizations of Universal Character", 14 de marzo de 1975, S.R., art. 1 (1) (1); "Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations", 21 de marzo de 1986, S. R. art. 2 (1) (i); "Vienna Convention on Succession of States in respect of Treaties", 23 de agosto de 1978, S. R., art. 2 (1) (n).

internacional.<sup>69</sup> Pese a esto, dentro de la definición de organizaciones internacionales también se incluyen “otros instrumentos regulados por el derecho internacional”, como medios para la creación de organizaciones internacionales, con lo cual se reconocen las resoluciones adoptadas por otras organizaciones internacionales o los actos unilaterales de los Estados.<sup>70</sup>

Asimismo, la definición señalada reconoce que algunas organizaciones internacionales incluyen dentro de sus miembros a otras entidades distintas a los Estados,<sup>71</sup> incluso pueden ser otras organizaciones internacionales.

Finalmente, la definición en comento resalta un aspecto fundamental de las Organizaciones Internacionales: la posesión de su propia personalidad jurídica internacional.

En este sentido, la definición proporcionada por la Comisión de Derecho Internacional, por un lado, resta valor a la naturaleza del instrumento que crea a una organización internacional y a la naturaleza de los miembros que la conforman, mientras que coloca en el plano central de la definición al concepto de la personalidad jurídica.

---

<sup>69</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries”*, Op. Cit., pág. 7.

<sup>70</sup> Cfr. AKANDE, Dapo, *“International Organizations”*, Op. Cit., pág. 279.

<sup>71</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries”*, Op. Cit., pág. 7.

Si bien el concepto de persona jurídica internacional ya ha sido analizado en apartados anteriores;<sup>72</sup> a propósito de definir a las organizaciones internacionales, la Comisión de Derecho Internacional resalta la relación previamente estudiada entre personalidad jurídica y responsabilidad internacional.

La personalidad jurídica de las organizaciones internacionales es entendida por la Comisión: primero, como una precondition de la responsabilidad internacional de dicha organización, y segundo, con una naturaleza separada a la personalidad jurídica que poseen sus Estados miembros.<sup>73</sup>

Por lo tanto, al hablar de responsabilidad internacional, la personalidad jurídica de las organizaciones internacionales, o de cualquier otro sujeto de derecho internacional, funciona como aquello que une a las normas primarias –derechos y obligaciones– con las normas secundarias –responsabilidad internacional–.

Lo anterior, en tanto la personalidad jurídica es el reflejo de poseer ciertos derechos y obligaciones, mientras que la responsabilidad internacional surge como consecuencia de la violación a una de las obligaciones previamente adquiridas.

---

<sup>72</sup> Véase *Supra*, cap. 1.

<sup>73</sup> *Cfr.* COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries*”, *Op. Cit.*, pág. 9.

No obstante, la personalidad jurídica de las organizaciones internacionales, como una precondition para la responsabilidad internacional, debe ser entendida de manera separada a la personalidad jurídica que poseen los Estados miembros que las componen. Ello, en tanto las entidades que actúan con poderes delegados de los Estados disfrutan de una personalidad separada de la de sus miembros,<sup>74</sup> lo cual se evidencia con la existencia de derechos detentados por las organizaciones internacionales, que son exigibles a sus miembros.<sup>75</sup>

El entonces Relator Especial Giorgio Gaja señala que para que una organización internacional pueda ser potencialmente responsable, ésta no únicamente debe tener personalidad jurídica –y por lo tanto algunas obligaciones que le puedan ser exigidas internacionalmente–, ya que lo determinante es que, en el ejercicio de sus funciones, la organización internacional sea considerada como una entidad separada a sus miembros. Sólo de esa manera, el ejercicio de sus funciones, pueden ser atribuidos a la organización internacional en sí misma.<sup>76</sup>

---

<sup>74</sup> Cfr. CRAWFORD, James, Brownlie's Principles of Public International Law, *Op. Cit.*, pág. 120.

<sup>75</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, "*Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*", *Op. Cit.*, págs. 174 y 178.

<sup>76</sup> Cfr. GAJA, Giorgio, "*First report on responsibility of international organizations*", en ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, Reporte de la Comisión de Derecho Internacional en el trabajo de su quincuagésima quinta sesión, Documento No. A/CN.4/532, 26 de marzo de 2003, pág. 15.

En este sentido, la personalidad jurídica distingue a la entidad colectiva –la organización internacional– de sus miembros –sean Estado u otras entidades–. Por lo tanto, la personalidad jurídica también separa los derechos y las obligaciones de la organización internacional de los de sus miembros.<sup>77</sup>

En razón de lo anterior, la Comisión es clara en señalar que la existencia separada de la personalidad jurídica de las organizaciones internacionales no excluye la posibilidad de que ciertas conductas puedan ser atribuidas tanto a la propia organización, como a algunos o todos sus miembros.<sup>78</sup> Precisamente, ello será objeto de análisis a lo largo del presente estudio.

### **1.3.2 Tipos de organizaciones internacionales y su capacidad de intervenir en el territorio de un Estado.**

En razón de la gran variedad de organizaciones internacionales que actualmente existen, diversos autores han buscado clasificarlas en distintos tipos. Principalmente, los criterios han atendido al ámbito territorial de aplicabilidad de las organizaciones, así como al tipo de actividad que realizan o los objetivos que persiguen.<sup>79</sup>

---

<sup>77</sup> Cfr. AKANDE, Dapo, *“International Organizations”*, *Op. Cit.*, pág. 282.

<sup>78</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries”*, *Op. Cit.*, pág. 9.

<sup>79</sup> Cfr. ÁLVAREZ, José E., *International Organizations as Law-makers*, *Op. Cit.*, pág. 1; Cfr. DAILLIER, Patrick, *et al.*, *Droit International Public*, *Op. Cit.*, pág. 682 – 684.

El primer criterio alude a las aspiraciones universales o regionales de las organizaciones internacionales.<sup>80</sup> La Organización de las Naciones Unidas es la persona jurídica más importante de este tipo, en tanto pretende congrega a todos los Estados que conforman la comunidad internacional y se erige sobre principios universalmente aceptados entre las nacionales. Asimismo, la Organización de los Estados Americanos, es un claro ejemplo de una organización regional, en tanto parte de un ámbito territorial específico, cuya delimitación también pretende reflejar los valores y principios más arraigados entre los Estados del continente americano.

Respecto de la actividad que realizan o los objetivos que persiguen, las organizaciones internacionales pueden ser de índole universal-político, técnico-financiero, regulatorias, regionales-económicas o regionales-políticas.<sup>81</sup>

Actualmente, el número y rango de actividades que llevan a cabo las organizaciones internacionales son sumamente amplios, lo cual ha dado como resultado la existencia de cientos de organizaciones internacionales.<sup>82</sup> En razón de que esta tesis se centra en las situaciones en las que una organización internacional interviene en el territorio de un Estado, a través de una entidad que es conformada por tropas de uno o más Estados, la

---

<sup>80</sup> Cfr. CRAWFORD, James, Brownlie's Principles of Public International Law, *Op. Cit.*, pág. 120.

<sup>81</sup> Cfr. ÁLVAREZ, José E., International Organizations as Law-makers, *Op. Cit.*, pág. 11.

<sup>82</sup> Cfr. DARAMOSCH, Lori, *et al.*, International Law. Cases and Materials, *Op. Cit.*, pág. 409.

Organización de las Naciones Unidas y la Organización del Tratado del Atlántico Norte parecen ser dos organizaciones relevantes.

Estas organizaciones internacionales han tenido un rol destacado en el plano internacional, de frente a los escenarios que plantea esta tesis. Ello se confirmará en el Capítulo III, donde se abordarán casos específicos sobre el objeto de estudio central de esta investigación, los cuales versarán precisamente sobre intervenciones auspiciadas por la Organización de las Naciones Unidas y de la Organización del Tratado del Atlántico Norte.

En razón de lo anterior, a continuación se abordarán de manera muy breve los aspectos más relevantes sobre ambas organizaciones internacionales, a la luz de esta investigación.

#### **1.3.2.1. La Organización de las Naciones Unidas.**

La Organización de las Naciones Unidas es identificada como la organización líder a nivel internacional.<sup>83</sup> Su instrumento constitutivo es la “Carta de las Naciones Unidas”, la cual se firmó el 26 de junio de 1945 en San Francisco, al terminar la “Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional” y entró en vigor el 24 de octubre de 1945.

---

<sup>83</sup> Cfr. AKANDE, Dapo, “*International Organizations*”, *Op. Cit.*, pág. 298; Cfr. DAILLIER, Patrick, *et al.*, *Droit International Public*, *Op. Cit.*, pág. 639.

Dentro de los propósitos de la Organización de las Naciones Unidas destacan el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, y de manera paralela, las medidas que puede tomar para prevenir y eliminar las amenazas de paz, así como la solución de problemas internacionales de carácter humanitario y el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos.<sup>84</sup>

Particularmente, el Consejo de Seguridad, como uno de los órganos principales de la Organización de las Naciones Unidas, tiene la función primordial de mantener la paz y seguridad internacionales.<sup>85</sup> En este sentido, la “Carta de las Naciones Unidas” le confiere a este órgano, de conformidad con el artículo 39, la facultad de determinar la existencia de toda amenaza a la paz o quebrantamiento de la paz, y con ello, tomar las medidas para restablecer la paz y seguridad internacionales, ya sea mediante acciones que impliquen o no el uso de la fuerza, tal y como lo señalan los artículos 41 y 42 de la “Carta de las Naciones Unidas”.

Asimismo, en relación con las medidas del Consejo de Seguridad que pueden involucrar el uso de la fuerza, el artículo 43 de la Carta prevé la existencia de convenios especiales entre la Organización de las Naciones Unidas y los Estados partes, a fin de que la primera cuente con cuerpos de fuerzas armadas a su disposición.<sup>86</sup>

---

<sup>84</sup> Cfr. “Carta de las Naciones Unidas”, *Op. Cit.*, art. 1.

<sup>85</sup> *Ibidem*, art. 24.

<sup>86</sup> *Ibidem*, art. 43.

Estas funciones expresamente encomendadas al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas han sido objeto de amplio análisis por parte de diversos autores,<sup>87</sup> las cuales, aunque de gran interés, no forman parte del objeto central de estudio de esta tesis. Pese a ello, en virtud de los contextos que serán presentados a lo largo de este trabajo, derivados del estudio de casos en que un órgano estatal es puesto a disposición de una organización internacional, se formularán algunas observaciones muy breves en torno a las misiones de paz de la Organización de las Naciones Unidas.

Las misiones de la paz implican el despliegue de fuerzas armadas bajo el control de la Organización de las Naciones Unidas, a fin de contener y resolver conflictos militares;<sup>88</sup> pero ante la inexistencia de los convenios especiales, de los cuales versa el artículo 43 de la “Carta de las Naciones Unidas”, éstas necesariamente deben ser conformadas por tropas de los Estados partes.

En el establecimiento de las misiones de la paz, por parte de la Organización de las Naciones Unidas, deben tomarse en consideración, además de las funciones previamente señaladas del Consejo de Seguridad, la capacidad de éste de encomendar funciones al Secretario General de las Naciones Unidas,<sup>89</sup> así como la posibilidad de que la Asamblea General de

---

<sup>87</sup> Véase ORAKHELASHVILI, Alexander, Collective Security, S.N.E., Ed. Oxford University Press, Nueva York, 2011, págs. 56 – 63.

<sup>88</sup> Cfr. SHAW, Malcolm, International Law, *Op. Cit.*, pág. 1225.

<sup>89</sup> Cfr. “Carta de las Naciones Unidas”, *Op. Cit.*, art. 98.

las Naciones Unidas pueda emitir recomendaciones respecto del mantenimiento de la paz y seguridades internacionales –artículos 10, 11 y 14 de la Carta-, y crear órganos subsidiarios para cumplir con sus funciones – artículo 22 de la Carta-.

En este sentido, si bien no existe una provisión específica en la Carta de las Naciones Unidas, en relación con la creación de misiones de la paz, es ampliamente aceptado que dichas misiones tienen soporte jurídico en aplicación de las funciones que han sido anteriormente mencionadas.<sup>90</sup>

Los principios que rigen la creación de las misiones de la paz incluyen el consentimiento de las partes, la imparcialidad y el no uso de la fuerza, a excepción de casos en que se actúa bajo legítima defensa.<sup>91</sup> Sin embargo, este modelo tradicional de las misiones de paz fue modificado con el establecimiento de la Fuerza de Protección de las Naciones Unidas, en la década de los 90's, en el marco de la desintegración de la antigua Yugoslavia. Ello, en razón de que en un inicio dicha misión fue establecida de conformidad con los principios tradicionales; pero posteriormente el Consejo de Seguridad

---

<sup>90</sup> Cfr. GREY, Christine Gray, *"The use of force and the international legal order"*, en EVANS, Malcolm D., International Law, 2ª ed., Ed. Oxford University Press, Nueva York, Estados Unidos de América, 2006, págs. 610 – 611; Cfr. SHAW, Malcolm, International Law, *Op. Cit.*, pág. 1225.

<sup>91</sup> Cfr. ASAMBLEA DE LAS NACIONES UNIDAS, *"Supplement to an Agenda for Peace"*, en Report of the Secretary-General on the work of the Organization, Documento A/50/60, 1995, párr. 33.

le otorgó la facultad de hacer uso de la fuerza, incluso en casos que no caían expresamente en el ámbito de la legítima defensa.<sup>92</sup>

A lo largo de la historia de las Naciones Unidas, se han llevado a cabo 70 misiones de paz, de las cuales 16 permanecen en operación.<sup>93</sup> No obstante lo anterior, es preciso resaltar que han existido otras incursiones en los territorios de los Estados, por parte de entidades creadas directamente por éstos, o a través de otra organización, como es el caso de la Organización del Tratado Atlántico del Norte, que han sido autorizadas en algún punto por la Organización de las Naciones Unidas.<sup>94</sup>

En el Capítulo III, al abordar los contextos de los casos paradigmáticos que serán estudiados en este trabajo, se hará referencia nuevamente a la Fuerza de Protección de las Naciones Unidas, así como a la Misión de Asistencia de las Naciones Unidas para Ruanda y a la Misión de Administración Provisional de las Naciones Unidas en Kosovo.

---

<sup>92</sup> Cfr. GREY, Christine Gray, *"The use of force and the international legal order"*, Op. Cit. pág. 612.

<sup>93</sup> Cfr. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, "United Nations Peacekeeping", <[www.un.org](http://www.un.org)>.

<sup>94</sup> Cfr. GREY, Christine Gray, *International Law and the Use of Force*, 3ª ed., Ed. Oxford University Press, Nueva York, 2008, págs. 370 – 428.

### 1.3.2.2. La Organización del Tratado del Atlántico del Norte.

El “Tratado del Atlántico del Norte” es el instrumento constitutivo de la Organización que lleva el mismo nombre. Éste fue adoptado el 4 de abril de 1949, en Washington D.C., en los Estados Unidos de América.

Como los objetos y fines centrales del tratado, es importante resaltar que las partes reafirmaron los propósitos y compromisos derivados de la “Carta de las Naciones Unidas”, y establecieron que buscaban promover la estabilidad y bienestar en el área Norte del Atlántico.<sup>95</sup> Asimismo, las partes señalaron que se encontraban decididas a unir sus esfuerzos para actuar en defensa colectiva y por la preservación de la paz y seguridad.<sup>96</sup>

En el contexto que plantean las disposiciones que establece el “Tratado del Atlántico del Norte”, se entiende que la Organización con el mismo nombre fue concebida como una agencia regional, en los términos del artículo 52 de la “Carta de las Naciones Unidas”,<sup>97</sup> el cual prevé que los Estados partes puedan crear agencias regionales para lidiar con cuestiones relacionadas con el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, de conformidad con los propósitos de la Carta.

---

<sup>95</sup> Cfr. “Tratado del Atlántico del Norte”, Washington D.C., 4 de abril de 1949, S.R., preámbulo.

<sup>96</sup> *Idem*.

<sup>97</sup> Cfr. SIMMA, Bruno *et al.* (eds.), The Charter of the United Nations: A Commentary, 3ª ed., Ed. Oxford University Press, Oxford, Vol. I, 2012, pág. 862.

Ahora bien, como se estableció anteriormente respecto del tema de las misiones de paz de las Naciones Unidas, esta tesis no lidiará directamente con las agencias regionales concebidas en la “Carta de las Naciones Unidas”.<sup>98</sup> Sin embargo, al momento de abordar los contextos en los que se desarrollaron los casos que serán presentados en el Capítulo III, se hará referencia a algunas entidades que fueron creadas inicialmente por los Estados, a través de sus tropas, y posteriormente fue autorizada su presencia en algunos conflictos armados por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, en ejercicio de las funciones que fueron anteriormente mencionadas.

Este será el caso, por ejemplo de las Fuerzas Multinacionales, que en un inicio fueron creadas por los Estados Unidos de América y por el Reino Unido, y cuya presencia en Iraq fue posteriormente autorizada por el Consejo de Seguridad, mediante la resolución 1511.<sup>99</sup> Pese a ello, en el caso de la Fuerza de Kosovo, que también será mencionada en el marco de uno de los casos que se analizarán posteriormente, ésta fue creada por la Organización del Tratado del Atlántico del Norte, en ejercicio de sus propias funciones. Como se verá más adelante, dicha presencia en Kosovo también fue

---

<sup>98</sup> Para adentrarse en este tema, se recomienda consultar los siguientes textos: ORAKHELASHVILI, Alexander, *Collective Security*, *Op. Cit.*; SIMMA, Bruno *et al.* (eds.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, *Op. Cit.*

<sup>99</sup> *Cfr.* CONSEJO DE SEGURIDAD DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1511”, Documento S/RES/1511, 16 de octubre de 2003.

posteriormente autorizada por el Consejo de Seguridad, mediante su resolución 1244.<sup>100</sup>

---

<sup>100</sup> *Cfr.* CONSEJO DE SEGURIDAD DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 1244”, Documento S/RES/1244, 10 de junio de 1999; *Cfr.* GREY, Christine Gray, International Law and the Use of Force, *Op. Cit.*, págs. 39 – 44 y 341 – 343.

## CAPÍTULO II.

### 2. LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO POR VIOLACIONES A SUS OBLIGACIONES INTERNACIONALES.

#### 2.1. El concepto de responsabilidad internacional.

La responsabilidad internacional, entendida como un principio fundamental del derecho internacional, surge de manera paralela a la concepción del sistema jurídico internacional.<sup>101</sup> Ello, como consecuencia del reconocimiento a la soberanía e igualdad entre los Estados.<sup>102</sup>

La responsabilidad internacional es una consecuencia inmediata de la violación a una norma internacional. En este sentido, siempre que exista una violación a una obligación imputable a un sujeto de derecho internacional, se generará un nuevo conjunto de obligaciones destinadas a reparar el hecho internacionalmente ilícito.<sup>103</sup>

El concepto de responsabilidad internacional tiene una mejor explicación si se parte de la diferencia entre normas primarias y secundarias, explicada en el Proyecto Crawford y mencionada en el Capítulo I de esta investigación.

---

<sup>101</sup> Cfr. KOSKENNIEMI, Martti, “*Doctrines of State Responsibility*”, en CRAWFORD, James, *et al.* (eds.), *The Law of International Responsibility*, S.N.E., Ed. Oxford University Press, Estados Unidos, 2010, pág. 46; Cfr. ANZILLOTI, Dionisio, *Cours de droit international, Introduction, theories generals*, 3ª ed., Ed. Recueil Sirey, París, Vol. 1, 1929, pág. 467.

<sup>102</sup> Cfr. Cfr. SHAW, Malcolm, *International Law, Op. Cit.*, pág. 778.

<sup>103</sup> Cfr. DARAMOSCH, Lori, *et al.*, *International Law. Cases and Materials, Op. Cit.*, pág. 498.

Por un lado, las normas primarias determinan el contenido de los derechos y obligaciones entre los sujetos del derecho internacional, mientras que las normas secundarias establecen las reglas aplicables una vez que se ha violado una de las normas primarias.<sup>104</sup> Precisamente, la naturaleza de la responsabilidad internacional es la de normas secundarias.

El Dr. Roberto Ago, al momento de realizar una clara distinción entre ambos grupos de normas para efectos de definir las bases del Proyecto Crawford, señaló que los principios que gobiernan la responsabilidad de los Estados, y de otras personas jurídicas internacionales, por hechos internacionalmente ilícitos, mantienen una distinción estricta con la tarea de definir las reglas que establecen obligaciones a los Estados, cuya violación puede generar responsabilidad internacional. De esta manera, una cosa es definir la regla y el contenido de la obligación que impone, y otra es determinar si esa obligación ha sido violada y cuáles son las consecuencias de dicha violación.<sup>105</sup>

Las ideas anteriores pueden resumirse en un principio general fundamental: *todo hecho internacionalmente ilícito genera responsabilidad internacional*.<sup>106</sup>

---

<sup>104</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, vol.II(2), 1980, Organización de las Naciones Unidas, Nueva York, Vol. 2, 1981, pág. 27.

<sup>105</sup> Cfr. AGO, Roberto, “*Second Report on State Responsibility*”, en COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, Anuario de la Comisión de derecho internacional, Organización de las Naciones Unidas, Vol. 2, 1970, párr. 66.

<sup>106</sup> Cfr. ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, “*Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*”, Resolución A/RES/56/83, 12 de diciembre de 2001;

Dicho principio, a la luz de la diferencia entre normas primarias y secundarias, implica que el incumplimiento de una obligación internacional constituye un hecho internacionalmente ilícito; lo que a su vez, genera responsabilidad internacional para la persona jurídica internacional que lo comete.<sup>107</sup>

De esta manera, la responsabilidad internacional necesariamente genera consecuencias jurídicas, tanto para la persona jurídica que comete el hecho internacionalmente ilícito –por ejemplo, las obligaciones de cesar el hecho y no repetirlo, y el de reparar el daño– como para terceros –al hablar de los derechos que tiene la persona jurídica lesionada para buscar reparación o para llevar a cabo otro tipo de acciones frente a la comisión del hecho, las cuales podrían incluir, según sea el caso, la posibilidad de tomar contramedidas o la obligación de terceros para responder frente al hecho ilícito-.<sup>108</sup>

Al respecto, en el caso *Chorzów Factory*, la Corte Permanente de Justicia Internacional estableció que es un principio de derecho internacional, e incluso

---

Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading*”, *Op. Cit.*, art. 1, pág. 32.

<sup>107</sup> Cfr. CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL, “*Phosphates in Morocco*”, Italia c. Francia, Excepciones Preliminares, 14 de junio de 1938, series A/B No. 74, pág. 28.

<sup>108</sup> Cfr. JENNINGS, Robert et al. (eds.), Oppenheims’s International Law, *Op. Cit.*, pág. 501.

una noción del derecho mismo, que cualquier violación a una obligación implica una obligación de reparar.<sup>109</sup>

El mismo principio fue rescatado por la Comisión de Derecho Internacional en el artículo 1 del Proyecto Crawford, al señalar que todo hecho internacionalmente ilícito genera responsabilidad internacional, y al establecer en el artículo 29 del mismo documento, que la responsabilidad internacional del Estado al que es imputable un hecho internacionalmente ilícito, implica consecuencias jurídicas.<sup>110</sup>

Ahora bien, como se estableció en el capítulo anterior, la noción de responsabilidad internacional está intrínsecamente ligada con la de personalidad jurídica internacional, en tanto la última es consecuencia de la existencia de derechos y obligaciones a cargo de una persona jurídica, a la vez que es una precondition para hablar de la primera.

En el caso de los Estados, la idea de responsabilidad internacional surge de la mano de las nociones de soberanía<sup>111</sup> e igualdad entre éstos.<sup>112</sup> Ello, en

---

<sup>109</sup> Cfr. CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL, “*Factory of Chorzow*”, Alemania c. Polonia, Sentencia de fondo, 13 de septiembre de 1928, Serie A. No. 17, pág. 29.

<sup>110</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading*”, *Op. Cit.*, art. 1, págs. 32 y 87.

<sup>111</sup> Cfr. PELLET, Alain, “*The definition of responsibility in international law*”, en CRAWFORD, James, *et al.* (eds.), *The Law of International Responsibility*, S.N.E., Ed. Oxford University Press, Estados Unidos, 2010, pág. 3; Cfr. JENNINGS, Robert *et al.* (eds.), *Oppenheims’s International Law*, *Op. Cit.*, pág. 501.

<sup>112</sup> Cfr. SHAW, Malcolm, *International Law*, *Op. Cit.*, pág. 778.

tanto el derecho internacional se basa en el consentimiento de los Estados como entidades soberanas; por lo cual, los miembros de la comunidad internacional, entendidos como personas jurídicas internacionales, son iguales entre ellos.<sup>113</sup>

Lo anterior supone que, si en el plano internacional se albergan entidades que tienen iguales derechos y obligaciones, éstos pueden ser igualmente exigibles. De manera tal que, bajo la idea de igualdad, la comisión de un hecho internacionalmente ilícito que vulnera una obligación internacional, y que sea imputable a un Estado, necesariamente genera responsabilidad internacional, y con ello, nuevas obligaciones destinadas a reparar el daño causado.

Como ya se mencionó, históricamente los Estados han sido identificados como los principales sujetos de derecho internacional, por lo que es precisamente sobre ellos, en quienes recae la mayoría de las obligaciones y el deber de cumplir con éstas<sup>114</sup> –ya sea que se deriven de una norma convencional, de costumbre internacional, de un principio general de derecho

---

<sup>113</sup> Cfr. BLECKMAN, Albert, *et al.*, “Article 2(1)”, en SIMMA, Bruno, *et al.* (eds.), The Charter of the United Nations: A Commentary, 2ª Ed., Vol. I, Ed. Oxford University Press, Estados Unidos, 2002, pág. 68; Cfr. JENNINGS, Robert *et al.* (eds.), Oppenheims’s International Law, *Op. Cit.*, pág. 501.

<sup>114</sup> Cfr. CRAWFORD, James *et al.*, “States and Recognition in International Law” en EVANS, Malcolm D., International Law, 2ª ed., Ed. Oxford University Press, Nueva York, Estados Unidos de América, 2006, pág. 452.

o de un acto unilateral del Estado<sup>115</sup>—. Ello, sin pasar por alto la existencia de otras personas jurídicas internacionales.

En el caso de las organizaciones internacionales, toda vez que son reconocidas como personas jurídicas internacionales –reflejo de los derechos y obligaciones internacionales que detentan– también se reconoce la posibilidad de que éstas, por sí mismas, y en tanto constituyen una persona jurídica distinta a la de sus miembros, puedan generar responsabilidad internacional mediante sus actos u omisiones.

La discusión en torno a la responsabilidad internacional de las organizaciones internacionales –y de otras personas jurídica– entonces pareciera ceñirse a si detentan o no ciertos derechos y obligaciones. Esta cuestión se da por sentada en el caso de los Estados, al partir de la idea principal de consentimiento y de las nociones generales de soberanía e igualdad.

Al respecto, la Corte Internacional de Justicia consideró que los derechos y las obligaciones de una organización internacional dependían de los propósitos y las funciones que se especificaban o se inferían de sus

---

<sup>115</sup> Cfr. STERN, Brigitte, “*The Elements of an Internationally Wrongful Act*”, en CRAWFORD, James, *et al.* (eds.), *The Law of International Responsibility*, S.N.E., Ed. Oxford University Press, Estados Unidos, 2010, pág. 210.

instrumentos constitutivos, así como del desarrollo de los mismos de conformidad con la práctica.<sup>116</sup>

De esta manera, probablemente algunos instrumentos constitutivos de ciertas organizaciones internacionales, como fuente primaria para definir sus derechos y obligaciones, en efecto den respuesta clara a ello –al menos unos más que otros–, por lo cual será más sencillo identificar si los miembros de dicha organización otorgaron ciertos derechos y obligaciones al momento de su creación. En efecto, en dicha tarea jugará un papel preponderante la interpretación que se efectúe de los instrumentos constitutivos, de conformidad con las reglas derivadas del derecho de los tratados.<sup>117</sup>

Asimismo, la práctica, como intérprete del propio instrumento constitutivo,<sup>118</sup> jugará un papel determinante para definir si los miembros de una organización buscaron otorgarle ciertos derechos y obligaciones, o bien, si éstos resultan necesarios en virtud de los propósitos y funciones que le fueron otorgados.

Independientemente de lo anterior, las organizaciones internacionales tienen una indudable capacidad de celebrar tratados internacionales con los

---

<sup>116</sup> *Cfr.* CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*”, *Op. Cit.*, pág. 180.

<sup>117</sup> Véase “Convención de Viena sobre el derecho de los tratados”, Viena, Austria, 23 de mayo de 1969, D.O.F. 14 de febrero de 1975, arts. 31 y 32.

<sup>118</sup> *Ibidem*, art. 31 (3) (b).

Estados o con otras organizaciones internacionales.<sup>119</sup> Por lo que éstas, al igual que el Estado, pueden ser responsables internacionalmente por las violaciones en las que incurran, de frente a las obligaciones que asuman.<sup>120</sup>

## **2.2. Los Artículos sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos –el Proyecto Crawford–.**

La Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas fue establecida por la Asamblea General en 1947, mediante la resolución 174 (II),<sup>121</sup> a fin de cumplir con el mandato de la Asamblea, de conformidad con el artículo 13, párrafo 1, inciso a, de la Carta de las Naciones Unidas, de iniciar estudios y hacer recomendaciones para “impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación.”<sup>122</sup>

En 1949, la Comisión de Derecho Internacional incluyó la cuestión de la responsabilidad del Estado en su lista inicial de temas de derecho internacional seleccionados para codificación.<sup>123</sup> Este trabajo culminó con la adopción del Proyecto Crawford en el 2001.

---

<sup>119</sup> Véase “Convención de Viena, sobre el derecho de los tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales”, Viena, Austria, 21 de marzo de 1986, S.R.

<sup>120</sup> Cfr. CRAWFORD, James et al., “*States and Recognition in International Law*”, *Op. Cit.*, pág. 452

<sup>121</sup> ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, “*Resolución 174 (II) Establishment of an International Law Commission*”, 118 sesión plenaria, 17 de noviembre de 1947.

<sup>122</sup> “Carta de la Organización de las Naciones Unidas”, *Op. Cit.*, art. 13 (1) (a).

<sup>123</sup> Cfr. JENNINGS, Robert et al. (eds.), *Oppenheims’s International Law*, *Op. Cit.*, pág. 502.

El objetivo del Proyecto Crawford fue formular, a través de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional, las reglas básicas relacionadas con la responsabilidad de los Estados, por los hechos internacionalmente ilícitos que cometan.<sup>124</sup>

Asimismo, como se estableció anteriormente, el Proyecto Crawford únicamente analizó la responsabilidad internacional del Estado, sin dejar de reconocer la responsabilidad en la que podrían incurrir otras personas jurídicas internacionales, como es el caso de las organizaciones internacionales.<sup>125</sup>

El Estado, como la persona jurídica “más completa” en el sistema jurídico internacional, fue entonces el único sujeto analizado por el Proyecto Crawford, en términos de responsabilidad internacional.

Como se rescatará más adelante, lo anterior generó que muchos temas de importantísimo nivel, quedaran fuera del objeto de estudio de la Comisión, al menos en dicho proyecto. Inclusive, el Proyecto Crawford no analizó todas las situaciones en las que pudiera estar comprometida la responsabilidad

---

<sup>124</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading*”, *Op. Cit.*, pág. 31.

<sup>125</sup> *Ibidem*, arts. 57 y 58, págs. 141 – 143.

internacional del Estado.<sup>126</sup> Pero ello será objeto de análisis en los apartados subsecuentes.

Ahora bien, el Proyecto Crawford se encuentra cuidadosamente estructurado en cuatro apartados distintos:

- *El acto internacionalmente ilícito del Estado (artículos 1 al 27)*. Se analizan los requisitos para que se genere la responsabilidad internacional de un Estado.<sup>127</sup> Este apartado incluye: los principios generales de la responsabilidad internacional; las formas de atribuir un hecho ilícito a un Estado; lo relativo a la existencia de una violación a una norma internacional, desde el contexto de la responsabilidad internacional; la responsabilidad del Estado en conexión con un acto de otro Estado; y, las circunstancias que eliminan la ilicitud de un hecho.
  
- *El contenido de la responsabilidad internacional del Estado (artículos 28 al 41)*. El cual aborda las consecuencias jurídicas que se generan para el Estado que incurre en responsabilidad internacional por un acto ilícito. Particularmente, en lo que respecta al deber de cesar el acto ilícito y de no repetirlo, así como de reparar el daño causado. En este

---

<sup>126</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading”, *Op. Cit.*, pág. 142.

<sup>127</sup> *Ibidem*, pág. 32.

último rubro, el proyecto aborda cada una de las formas de reparación: restitución, compensación y satisfacción.

- *La implementación de la responsabilidad internacional del Estado (artículos 42 al 54).* Se identifica al Estado o a los Estados que pueden actuar ante un acto internacionalmente ilícito y especifica las modalidades por las cuales se puede llevar a cabo. Ello incluye, la posibilidad de tomar contramedidas, a fin de asegurar que el acto internacionalmente ilícito cese y sea reparado.
- *Provisiones generales (artículos 55 al 59).* Contiene diversas provisiones que son aplicables a todos los artículos del Proyecto, a fin de excluir los temas con los que éste no lidia y de esta manera delimitar su ámbito de aplicación.

En tanto la presente investigación se centrará en la atribución de un hecho internacionalmente ilícito a un Estado, en el siguiente rubro se hará referencia especial al apartado primero del Proyecto Crawford. Particularmente, en lo que respecta a la atribución de un acto u omisión a un Estado, como uno de los elementos del hecho internacionalmente ilícito.

### 2.2.1. Los elementos de un hecho internacionalmente ilícito.

El artículo 2 del Proyecto Crawford señala que existe un hecho internacionalmente ilícito de un Estado cuando una conducta consistente en una acción u omisión:

- Es atribuible al Estado bajo el derecho internacional; y
- Constituye una violación a una obligación internacional del Estado.

Estos dos elementos serán abordados de manera separada en los apartados subsecuentes. No obstante, es necesario resaltar de manera preliminar, que un hecho internacionalmente ilícito puede ser resultado de la acción u omisión de un Estado.<sup>128</sup>

Lo anterior, se encuentra íntimamente relacionado con el segundo de los elementos del hecho internacionalmente ilícito; toda vez que, dependiendo el contenido de la obligación internacional, un Estado podrá vulnerarla mediante una acción o una omisión.

Por ejemplo, en el caso sobre *The Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the crime of genocide*, la Corte Internacional de Justicia determinó la existencia de genocidio, como resultado de la masacre ocurrida en Srebrenica, a manos de las fuerzas armadas de la *Republika*

---

<sup>128</sup> Cfr. CRAWFORD, James, *State Responsibility*, S.N.E., Ed. Cambridge Studies in International and Comparative Law, Reino Unido, 2013, pág. 217; Cfr. STERN, Brigitte, “*The Elements of an Internationally Wrongful Act*”, *Op. Cit.*, pág. 208.

*Srpska*. Ello, como resultado de la comprobación de los elementos del genocidio – acciones consistentes en asesinar a miembros de un grupo protegido y de causarles serios daños físicos y mentales - reconocidos en la Convención para la Prevención y Castigo del crimen de genocidio.<sup>129</sup>

Contrariamente, en el caso sobre el *Canal de Corfú*, la Corte Internacional de Justicia, determinó la responsabilidad de Albania, al violentar su obligación de debida diligencia, mediante una “omisión” imputable a ese Estado, al no hacer nada para prevenir a terceros Estados, sobre la presencia de minas en sus aguas territoriales.<sup>130</sup>

De esta manera, el Proyecto Crawford reconoce que ambas situaciones pueden generar un hecho internacionalmente ilícito a cargo de los Estados.

Ahora bien, el Proyecto Crawford identifica como primer elemento de un hecho internacionalmente ilícito, la atribución de una conducta al Estado y posteriormente, menciona como segundo elemento la existencia de una violación a una obligación.

---

<sup>129</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*The Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the crime of genocide*”, Bosnia y Herzegovina c. Serbia y Montenegro, Sentencia de fondo, 26 de febrero de 2007, págs. 278 – 297.

<sup>130</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Corfu Chanel Case*”, Reino Unido c. Albania, Sentencia de fondo, 9 de abril de 1949, pág. 23.

Esta lógica plantea que resulta innecesario analizar si una norma internacional ha sido violentada, sin siquiera existir elementos para, en su caso, atribuirla a un Estado.<sup>131</sup>

No obstante lo anterior, para efectos del presente trabajo se ha decidido mencionar, en primer lugar, el elemento relativo a la existencia de una violación a una obligación internacional. Ello, en tanto este elemento escapa en sentido estricto del objeto de estudio de la presente investigación, al tratarse de un requisito que se determina a partir del contenido de normas primarias –por lo cual únicamente se rescatarán algunas consideraciones generales sobre éste– mientras que la atribución de una conducta, como un tema que forma parte de las normas secundarias, es lo que verdaderamente interesa en el presente trabajo.

Así, la estructura elegida en esta tesis permitirá mencionar brevemente el tema de la violación a una obligación internacional –lo que a su vez posibilitará resaltar ciertas violaciones al derecho internacional frente al escenario planteado en esta tesis–, para posteriormente ahondar en el elemento de atribución, lo cual dará lugar para adentrarse plenamente a la problemática de esta investigación.

---

<sup>131</sup> Cfr. STERN, Brigitte, *“The Elements of an Internationally Wrongful Act”*, *Op. Cit.*, pág. 202.

### **2.2.1.1. La existencia de una violación a una obligación internacional del Estado.**

El primer elemento constitutivo de un hecho internacionalmente ilícito, es el relativo a la existencia de una violación a una obligación internacional asumida por un Estado.

A efecto de verificar este elemento, necesariamente se debe acudir al contenido mismo de la obligación –es decir, a la norma primaria– sin importar la fuente del derecho internacional de la que provenga.<sup>132</sup>

Al respecto, el artículo 12 del Proyecto Crawford señala que existe una violación a una obligación internacional por parte de un Estado, cuando un acto de ese Estado es contrario con lo que le es requerido por dicha obligación, sin importar su origen o carácter.<sup>133</sup>

La Comisión de Derecho Internacional interpretó el artículo anterior al señalar que la determinación de la existencia y de cuándo ha sido violada una obligación internacional depende de los términos precisos de ésta, de su

---

<sup>132</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading”*, *Op. Cit.*, pág. 35 y 54.

<sup>133</sup> *Ibidem*, pág. 54; Cfr. CRAWFORD, James, *State Responsibility*, *Op. Cit.*, pág. 219.

interpretación y aplicación, de tomar en cuenta su objeto y propósito, así como de los hechos específicos del caso.<sup>134</sup>

Asimismo, la frase “sin importar su origen o carácter” –de la obligación internacional– aclara la irrelevancia del tipo de obligación de la que se trate; es decir, que puede provenir de cualquier fuente del derecho internacional.<sup>135</sup>

A manera de ejemplo, frente al conjunto de fuentes del derecho internacional, para dilucidar el verdadero contenido de una norma convencional, deberán aplicarse las reglas de interpretación del derecho de los tratados; o bien, si se trata de una norma consuetudinaria, deberán verificarse los requisitos de *opinio juris* y práctica necesaria de los Estados para confirmar y delimitar el contenido de la obligación internacional.

En este mismo sentido, la determinación de una violación a una norma internacional depende de cuáles son las obligaciones de una persona jurídica internacional.<sup>136</sup> Lo cual variará de una persona jurídica a otra.

Incluso si se habla únicamente de los Estados, las obligaciones serán distintas de unos a otros. Por ejemplo, un determinado Estado podrá ser parte

---

<sup>134</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading”, *Op. Cit.*, art. 12, pág. 54.

<sup>135</sup> *Ibidem*, págs. 55 - 57; Cfr. STERN, Brigitte, “The Elements of an Internationally Wrongful Act”, *Op. Cit.*, págs. 210 – 214.

<sup>136</sup> Cfr. CRAWFORD, James et al., “States and Recognition in International Law”, *Op. Cit.*, pág. 454.

o no de un tratado –ya sea multilateral o bilateral–, o estar obligado frente a una norma de la costumbre internacional, regional o local; o bien, haber contraído una obligación de manera unilateral.

En cualquiera de los casos, la determinación de una violación a una obligación internacional es una cuestión que depende enteramente del contenido de la norma primaria –ya sea que se trate de una norma convencional, consuetudinaria, un principio o una declaración unilateral–.

La Corte Internacional de Justicia, en el caso *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, estableció que cuando un Estado ha cometido un acto internacionalmente ilícito, su responsabilidad internacional se encuentra comprometida, “sin importar la naturaleza de la obligación que ha fallado en respetar”.<sup>137</sup>

Toda vez que el elemento en comento depende del contenido propio de las normas primarias, éste escapa estrictamente del objeto de estudio de esta tesis. Sin embargo, pese a que esta investigación no lidiará directamente con el contenido de alguna rama sustantiva del derecho internacional en específico –ya que se encuentra enfocada al estudio de normas secundarias– sí resulta de particular interés para ésta las violaciones a obligaciones del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario.

---

<sup>137</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Gabčíkovo-Nagymaros Project*”, Hungría/Eslovaquia, Sentencia de fondo, 25 de septiembre de 1997, pág. 7.

Se considera que el tema central de esta tesis, consistente en “el análisis y la posible determinación de la atribución de violaciones a obligaciones internacionales del Estado, cuando éstas son cometidas por órganos estatales que, en principio, parecieran haber sido puestos a disposición de una organización internacional”, debe enfocarse –por la importancia que plantean actualmente para el plano internacional– a violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario.

La relevancia de las violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario para esta tesis radica, principalmente, en que pareciera que la existencia separada de la personalidad jurídica de las organizaciones internacionales a la de los Estados, ha sido utilizada o hasta “aprovechada”, por ciertos actores internacionales –particularmente por los Estados– para evadir su responsabilidad frente a éstas, ya sea única o compartida con otra persona jurídica.

Frente a lo anterior, las violaciones al derecho internacional de los derechos humanos y al derecho internacional humanitario en situaciones de crisis plantean *per se* una problemática preocupante a nivel internacional. Sin embargo, esto se acrecienta cuando dichas violaciones son cometidas por agentes estatales que actúan “protegidos” por los auspicios de organizaciones internacionales, y cuyo objetivo debería ser en realidad velar por el cumplimiento de dichas ramas del derecho.

Como se desarrollará en el Capítulo III, ante la creciente comisión de violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario en este tipo de escenarios, se han generado interpretaciones de las *normas secundarias* –particularmente en torno a la posible atribución de dichas violaciones a los Estados– con consecuencias sumamente graves, especialmente para las víctimas de dichas violaciones, en tanto con éstas se evade por completo la posible responsabilidad en la que pudieran incurrir los Estados.

El argumento central de dichas interpretaciones ha sido básicamente, que la presencia de una organización internacional excluye la responsabilidad del Estado. Argumento que, como se abordará más adelante, no es compartido por esta tesis.

En este sentido, pese a que el carácter de las normas primarias no tendrá un impacto en los resultados a los que se arribe en esta tesis, al momento de analizar la hipótesis que se presenta, se hará referencia a la atribución de las violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario.

Por ello, en el último capítulo de este trabajo serán analizados casos que específicamente se relacionen con violaciones a obligaciones derivadas de estas dos ramas del derecho internacional.

**2.2.1.2. La atribución de una violación a una obligación internacional a un Estado: especial referencia al criterio de “control efectivo” y a los órganos puestos a disposición de otro Estado.**

Como puede derivarse del Capítulo I, bajo el derecho internacional, el Estado es considerado como una unidad, lo cual es consistente con el reconocimiento de éste como una única persona jurídica internacional.<sup>138</sup>

Este principio es reconocido literalmente como aquél de “la unidad de los Estados”, y para los efectos de la responsabilidad internacional, consiste en que la conducta de cualquier órgano de un Estado debe ser considerado como un acto de ese Estado.<sup>139</sup>

De conformidad con lo anterior, para atribuir una conducta al Estado en el plano internacional, debe tomarse en cuenta que éste no puede actuar por sí mismo; en este sentido, un acto de un Estado implica la acción u omisión por parte de seres humanos –de sus agentes-.<sup>140</sup>

---

<sup>138</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading”, *Op. Cit.*, art. 2, pág. 35.

<sup>139</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights”, Opinión consultiva, 29 de abril de 1999, pág. 87; Cfr. STERN, Brigitte, “The Elements of an Internationally Wrongful Act”, *Op. Cit.*, págs. 203.

<sup>140</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading”, *Op. Cit.*, art. 2, pág. 35.

Por ello, la Comisión de Derecho Internacional ha entendido que el término “atribución”, es una forma de denotar la operación de adjudicar una acción u omisión a un Estado.<sup>141</sup>

Para efectos del Proyecto Crawford, las formas para atribuir una conducta a un Estado bajo el derecho internacional son las siguientes:

- *Conducta de los órganos del Estado (artículo 4)*. Establece la regla general, bajo el derecho internacional, consistente en que la conducta de cualquier órgano de un Estado debe ser considerado como un acto de ese Estado.
- *Conducta de las personas o entidades que ejercen elementos de autoridad gubernamental (artículo 5)*. Aborda la conducta de una persona o entidad que, si bien no es un órgano del Estado en términos estrictos del artículo 4 del Proyecto, sí está autorizada por el derecho interno de ese Estado para ejercer elementos de de autoridad gubernamental.
- *Conducta de órganos puestos a disposición de un Estado por otro Estado (artículo 6)*. Establece que la conducta de un órgano puesto a disposición de un Estado, por otro Estado, debe ser considerado como un acto del primero. Esto, siempre que el órgano actúe en ejercicio de

---

<sup>141</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading”, *Op. Cit.*, art. 2, pág. 36.

los elementos de la autoridad gubernamental del Estado al que está puesto a disposición.

- *Conducta dirigida o controlada por un Estado (artículo 8)*. Implica que la conducta de una persona o un grupo de personas debe ser considerada como un acto del Estado bajo el derecho internacional, si la persona o grupo de personas, al llevar a cabo la conducta, está *de facto* actuando bajo las instrucciones o bajo la dirección o control de ese Estado.
  
- *Conducta llevada a cabo en ausencia o defecto de las autoridades oficiales (artículo 9)*. Señala que la conducta de una persona o grupo de personas debe ser considerada un acto del Estado bajo el derecho internacional, si la persona o grupo de personas ejerce *de facto* elementos de autoridad gubernamental, en ausencia o defecto de las autoridades oficiales, y en circunstancias tales que requieran el ejercicio de dichas atribuciones.
  
- *Conducta de un movimiento insurreccional u otro movimiento (artículo 10)*. Establece que la conducta de un movimiento insurreccional que se convierte en un nuevo Gobierno de un Estado, debe ser considerado como un acto de ese Estado bajo el derecho internacional. Asimismo, la regla implica que la conducta de un movimiento, de carácter insurreccional o de otro tipo, que tenga éxito en establecer un nuevo Estado en parte del territorio del Estado pre existente o en un territorio

bajo su administración, debe ser considerado un acto del nuevo Estado bajo el derecho internacional.

- *Conducta reconocida y adoptada por un Estado como propia (artículo 11)*. Implica que la conducta que en principio no es atribuible a un Estado, de conformidad con las reglas precedentes, debe ser considerada como un acto de ese Estado en el caso y en la medida en que el Estado reconozca y adopte esa conducta como propia.

Ahora bien, en términos de la presente investigación, resultan de especial interés las siguientes tres formas de atribución: aquélla que hace referencia a la conducta de los órganos del Estado; la relacionada con la conducta de órganos estatales puestos a disposición de otro Estado; y, la relativa a la conducta de personas particulares que se encuentra dirigida o controlada por un Estado.

Para efectos de claridad de la presente investigación, y debido a que se retomarán posteriormente las tres reglas anteriores, se hará referencia a éstas como regla 1, regla 2 y regla 3, respectivamente.

En relación con la regla 1, es decir, aquélla que hace referencia a la atribución de la conducta de un órgano al mismo Estado al que pertenece, ésta resulta de especial interés para la presente investigación, toda vez que es la regla general para atribuir una conducta a un Estado, por lo cual sienta

las bases generales sobre las cuales se desarrollarán todas las demás reglas de atribución.

Adicionalmente, esta regla de atribución es de particular interés para la presente investigación, ya que se pretende abordar precisamente la atribución de actos de “órganos estatales” al Estado, aunque en un contexto peculiar que no es contemplado por el artículo 4 del Proyecto Crawford, consistente en la comisión de una conducta bajo los auspicios de una organización internacional.

De esta manera, la regla general bajo el derecho internacional, la cual es codificada en el artículo 4 del Proyecto Crawford, es que en principio únicamente puede ser atribuida a un Estado la conducta de sus órganos.<sup>142</sup> Por ello, será determinante aclarar qué se entiende por “órganos estatales”.

Al respecto, para propósitos de la responsabilidad internacional, la determinación de un órgano del Estado dependerá primordialmente del derecho interno de dicho Estado y de la práctica de éste.<sup>143</sup>

---

<sup>142</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading”*, Op. Cit., pág. 38; Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, *“The Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the crime of genocide”*, Op. Cit., pág. 148.

<sup>143</sup> Véase por ejemplo el análisis realizado en CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, *“The Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the crime of genocide”*, Op. Cit., págs. 138 – 140.

La referencia al derecho interno es relevante en este punto, pues cada Estado es libre de determinar su estructura interna y funciones a través de sus propias leyes y práctica.<sup>144</sup>

No obstante lo anterior, el Proyecto Crawford aclara que la determinación de qué se entiende por “órgano de un Estado”, será sin perjuicio de las siguientes tres cuestiones: primera, que éste ejerza funciones legislativas, ejecutivas, judiciales o cualquier otra funcione; segunda, de la posición que ocupe en la organización del Estado; y tercera, de su carácter como órgano del gobierno central o de una unidad territorial del Estado.<sup>145</sup>

Debido a que el derecho interno de los Estados podría no clasificar exhaustivamente cuáles son sus órganos, la práctica tendrá un rol preponderante para identificarlos.

De esta manera, será imprescindible acudir, primordialmente al derecho interno, a fin de verificar si éste establece claramente quiénes conforman los órganos de un Estado; y, en su caso, deberá observarse la práctica de dicho Estado, para determinar qué instituciones llevan a cabo funciones públicas y ejercen poderes públicos –independiente de cómo caracterice el Estado a dichas instituciones a nivel interno-.<sup>146</sup>

---

<sup>144</sup> Cfr. STERN, Brigitte, “*The Elements of an Internationally Wrongful Act*”, *Op. Cit.*, págs. 204.

<sup>145</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading*”, *Op. Cit.*, art. 4, pág. 40.

<sup>146</sup> *Ibidem*, pág. 39.

Por otro lado, el artículo 6 del Proyecto Crawford lidia con otra forma de atribución (regla 2), la cual se enfoca en la conducta de un órgano puesto a disposición de otro Estado.

Esta forma de atribución es relevante para la presente investigación, toda vez que, de manera similar a la situación estudiada en esta tesis, se refiere a las conductas llevadas a cabo por órganos estatales que, en principio, son puestos a disposición de una tercera persona jurídica.

Para el caso de la regla 2, establecida en el artículo 6 del Proyecto Crawford, los órganos estatales son puestos a disposición de otro “Estado”, mientras que en esta investigación se lidiará con aquéllos que, en principio, son puestos a disposición de una “organización internacional”, lo cual plantea un panorama distinto: en el primer supuesto se lidia con la responsabilidad estatal, mientras que en el segundo se plantea, de manera inicial, la responsabilidad de la organización internacional –no obstante, como se abordará más adelante, si “la puesta a disposición del órgano” no se concreta, la responsabilidad permanecerá a cargo del Estado al que pertenece el órgano, en aplicación de la regla tradicional 1-.

Los escenarios en que se lidia con la posible responsabilidad de las organizaciones internacionales son claramente excluidos del artículo 6 del Proyecto Crawford, al centrarse únicamente en los Estados –aunque pueden extraerse algunos elementos de relevancia para esta investigación-.

Al respecto, la noción “puesto a disposición” de otro Estado, implica que el órgano actúa con el consentimiento, bajo la autoridad y para los propósitos del Estado para el que es puesto a disposición, y no así para el Estado de origen.<sup>147</sup>

De esta manera, para que un órgano que originariamente pertenece a un Estado –primer Estado– deje de generar responsabilidad para ese Estado, y en cambio, genere la responsabilidad de otro Estado –segundo Estado–, dicho órgano debe encontrarse bajo la “exclusiva dirección y control” del segundo Estado, y no permanecer bajo las instrucciones de primero. En otras palabras, cuando un órgano permanece bajo la autoridad del primer Estado, éste ejerce elementos de la autoridad gubernamental de ese Estado y no del segundo Estado.<sup>148</sup>

Esta situación plantea que cuando un órgano estatal es puesto a disposición de otro Estado, se genera un “vínculo funcional” entre el órgano y la estructura o autoridad del Estado al que es puesto a disposición.<sup>149</sup>

---

<sup>147</sup> Cfr. CRAWFORD, James, *State Responsibility*, Op. Cit., pág. 133; Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading*”, Op. Cit., pág. 44.

<sup>148</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading*”, Op. Cit., pág. 44.

<sup>149</sup> *Ibidem*, págs. 43 y 44.

Por lo tanto, en esta forma de atribución, el énfasis está evidentemente puesto en la responsabilidad en la que incurre el Estado al que le es puesto a disposición un órgano de otro Estado.

Al respecto, la Comisión de Derecho Internacional aclara que esta regla de atribución no debe ser confundida con las situaciones en las que; primero, un Estado ayuda o asiste a través de sus órganos a otro Estado; segundo, cuando el órgano de un Estado actúa bajo las instrucciones conjuntas de dos Estados; o bien, tercero, cuando existe una entidad que es un órgano compartido por diferentes Estados.

Todos los casos anteriores escapan de la regla 2, en tanto la conducta es atribuible a ambos Estados. Ello, en razón de que cada Estado, en realidad ejerce dirección y control sobre sus propios órganos.<sup>150</sup>

Estos otros casos son abordados por la Comisión de Derecho Internacional en el Capítulo IV del Proyecto Crawford, bajo la referencia de la “responsabilidad de un Estado en conexión con el acto de otro Estado.”<sup>151</sup> Como lo explica la Comisión en dicho capítulo, la diferencia entre estas figuras y las formas de atribución establecidas el Capítulo III –que se analizan en el

---

<sup>150</sup> Cfr. CRAWFORD, James, *State Responsibility*, *Op. Cit.*, pág. 325.

<sup>151</sup> COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading*, *Op. Cit.*, págs. 64 – 71.

presente apartado de esta tesis— radica en el principio de “responsabilidad independiente.”<sup>152</sup>

Dicho principio implica que cada Estado tiene su propio rango de obligaciones y sus responsabilidades correlativas, de conformidad con su propia conducta ilícita.<sup>153</sup>

Como reflejo de lo anterior, el Proyecto Crawford prevé en el artículo 47, la posibilidad de que exista una pluralidad de Estados responsables por un mismo hecho internacionalmente ilícito.<sup>154</sup>

De esta manera, los ejemplos mencionados hacen referencia a conductas internacionalmente ilícitas que son resultado de la colaboración de varios Estados, más allá de un sólo Estado que actúa por sí mismo.<sup>155</sup>

Esta diferencia, aunque aparentemente sencilla y clara, generará diversos problemas en la práctica. Particularmente cuando se encuentra involucrada una organización internacional, como es el caso del análisis al que se arribará en esta tesis.

---

<sup>152</sup> Cfr. CRAWFORD, James, *State Responsibility*, *Op. Cit.*, pág. 210.

<sup>153</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading*”, *Op. Cit.*, pág. 64.

<sup>154</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading*”, *Op. Cit.*, pág. 124.

<sup>155</sup> *Ibidem*, pág. 64.

Por último, en lo que respecta a la regla 3, reconocida en el artículo 8 del Proyecto Crawford, la cual consiste en que la conducta de una persona o un grupo de personas debe ser considerada como un acto del Estado bajo el derecho internacional, si esa persona o grupo de personas, al llevar a cabo la conducta, está actuando *de facto* bajo las instrucciones o bajo la dirección o control de ese Estado.<sup>156</sup>

Esta forma de atribución, a diferencia de las dos anteriores, no se refiere a la conducta de órganos estatales, sino a aquéllas que llevan a cabo personas privadas. Al respecto, el derecho internacional reconoce la posibilidad de atribuir conductas de personas privadas a los Estados; sin embargo, esto únicamente será posible si se cumplen ciertas condiciones para que esas personas puedan ser equiparadas a un órgano del Estado.<sup>157</sup> Esto es así, debido a que, finalmente, en el momento en que se atribuye al Estado la conducta de una persona privada, opera una ficción que asemeja a esa persona con un órgano del Estado.<sup>158</sup>

---

<sup>156</sup> Cfr. CRAWFORD, James, *State Responsibility*, *Op. Cit.*, pág. 146.

<sup>157</sup> Cfr. DE FROUVILLE, Olivier, “*Attribution of conduct to the State: private individuals*”, en CRAWFORD, James, *et al.* (eds.), *The Law of International Responsibility*, S.N.E., Ed. Oxford University Press, Estados Unidos, 2010, págs. 265 – 270.

<sup>158</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*”, *Op. Cit.*, pág. 62.

De conformidad con la regla 3 de atribución, el estándar que se debe cumplir necesariamente para atribuir conductas de personas privadas a un Estado, es aquél relativo al “control efectivo”.<sup>159</sup>

Al respecto, la Corte Internacional de Justicia en el caso *Military and paramilitary activities in and against Nicaragua*, analizó la posibilidad de atribuir violaciones de derechos humanos y derecho internacional humanitario cometidas por los llamados “contras”, quienes eran grupos armados que luchaban en contra del entonces Gobierno de Nicaragua, en la década de los 80’s.<sup>160</sup>

Tal como lo reconoció dicha Corte, era de conocimiento público el apoyo que brindaba el Gobierno de los Estados Unidos de América a los “contras”. Particularmente, la Corte pudo comprobar que ese Estado tuvo una participación, que incluso pudo ser preponderante o decisiva, en el financiamiento, organización, entrenamiento, apoyo y equipamiento de los “contras”, así como en la selección de sus objetivos paramilitares y la planeación de sus operaciones en general.<sup>161</sup> Sin embargo, ello resultó insuficiente para la Corte, a efectos de atribuir las conductas específicas de

---

<sup>159</sup> Cfr. DE FROUVILLE, Olivier, “*Attribution of conduct to the State: private individuals*”, *Op. Cit.*, págs. 265 - 270; Cfr. STERN, Brigitte, “*The Elements of an Internationally Wrongful Act*”, *Op. Cit.*, pág. 206.

<sup>160</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*”, *Op. Cit.*, págs. 20 y 21.

<sup>161</sup> *Ibidem*, pág. 64.

estos grupos a los Estados Unidos Americanos, de conformidad con el derecho internacional.

En aplicación del estándar requerido por las reglas secundarias del derecho internacional, y a fin de atribuir las conductas de personas privadas a un Estado, la Corte Internacional de Justicia estableció que era necesario demostrar que existía “una relación tal de dependencia y de control” entre los “contras” y los Estados Unidos de América, que los primeros pudieran ser equiparados, para efectos jurídicos, con un órgano de ese Estado, o como si actuaran en nombre de ese Gobierno.<sup>162</sup>

En relación con el requisito de dependencia, la Corte observó que las diversas formas de asistencia proporcionadas por los Estados Unidos de América a los “contras”, aunque habían sido cruciales para el desarrollo de sus actividades, no eran suficientes para demostrar una “total” dependencia de los grupos al Estado.<sup>163</sup>

Asimismo, respecto del nivel de control requerido, la Corte estableció que éste era inherente a la dependencia que tiene un grupo a un Estado.<sup>164</sup> De esta manera, la Corte introdujo el estándar del “control efectivo”, como aquél que debe ser satisfecho bajo las circunstancias analizadas.

---

<sup>162</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, *“Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua”*, Op. Cit, pág. 62.

<sup>163</sup> *Idem.*

<sup>164</sup> *Idem.*

La Corte Internacional de Justicia consideró que este estándar requería que los Estados Unidos de América “dirigieran” o “hicieran valer” la perpetración de actos contrarios a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, alegados por el Estado de Nicaragua.<sup>165</sup>

Al respecto, es preciso rescatar dos cuestiones fundamentales, en relación con el estándar de control efectivo analizado por la Corte Internacional de Justicia.

Primero, la Corte estableció que, además del control general que se comprobó que ejercieron los Estados Unidos de América sobre los “contras”, era necesario que ese Estado ejerciera control efectivo sobre las operaciones militares y paramilitares específicas, en las cuales se alegaba la comisión de violaciones a derechos humanos y al derecho internacional humanitario.<sup>166</sup> Con ello, la Corte identificó que el “control general” que un Estado puede ejercer sobre personas privadas es insuficiente, en razón de que se requiere que ese Estado ejerza “control efectivo” sobre acciones específicas.

Segundo, la Corte reconoció que en algún período en el que los Estados Unidos llevaron a cabo acciones para apoyar a los “contras” en sus actividades, éstos pudieron tener un gran nivel de dependencia hacia el

---

<sup>165</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, *“Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua”*, Op. Cit, pág. 64.

<sup>166</sup> *Ibidem*, pág. 65.

Estado. Sin embargo, se estableció que bajo el estándar de control efectivo, resulta determinante la posición en la que un grupo –en ese caso los “contras”– se asumen en relación con el Gobierno del Estado.<sup>167</sup>

Esta perspectiva bajo la cual analizó la Corte el criterio de control efectivo es más bien un enfoque subjetivo, de cómo se identifica un grupo de personas privadas *vis- à- vis* el Gobierno del Estado en cuestión. Ello, de frente a la ficción que se crea de equiparar un grupo de civiles con un órgano de un Estado, de conformidad con la regla general de atribución.

El estándar de control efectivo fue retomado por la Corte Internacional de Justicia en el caso sobre *The Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the crime of genocide*, en el cual analizó si los actos de genocidio ocurridos en Srebrenica, en el marco de la descomposición de la antigua Yugoslavia, eran atribuibles al Estado de Serbia.

La Corte determinó, en relación con el elemento de “total dependencia”, que incluso cuando la *Republika Srpska* tenía una relación política, militar y logística, sumamente poderosa y cercana con Serbia, no era posible concluir que la primera pudiera ser identificada como un mero instrumento, a través del cual, la entonces República Federal de Yugoslavia actuara, y sin que tuviera una real autonomía.<sup>168</sup>

---

<sup>167</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*”, *Op. Cit.*, pág. 63.

<sup>168</sup> Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*The Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the crime of genocide*”, *Op. Cit.*, pág. 141.

En relación con el estándar de control efectivo, la Corte señaló que el derecho internacional requiere que éste sea ejercido por un Estado “respecto de cada operación” en la que se alegue que las personas privadas cometieron las violaciones a obligaciones internacionales, y no de manera general.<sup>169</sup> Ante lo cual, la Corte se vio imposibilitada para atribuir el genocidio cometido en Srebrenica al Estado serbio.

Ahora bien, anteriormente se justificó la relevancia que tienen para la presente investigación las reglas 1 y 2, previamente analizadas. Sin embargo, en relación con la regla 3, apenas desarrollada, cabría cuestionarse por qué sería relevante para esta investigación, si el estándar de control efectivo lidia con la atribución de conductas llevadas a cabo por “personas privadas” a un Estado, en contraposición al objeto de estudio de esta tesis, relacionado con la atribución de conductas desplegadas por los propios “órganos de un Estado”.

Se considera que la situación planteada en la presente investigación – aquella relacionada con la atribución de una conducta que llevan a cabo órganos estatales que “aparentemente” fueron puestos a disposición de una organización– es una mezcla de las tres reglas de atribución anteriormente abordadas, bajo un contexto diferente: la presencia de una organización internacional como persona jurídica internacional independiente del Estado.

---

<sup>169</sup>Cfr. CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, *“The Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the crime of genocide”*, Op. Cit., pág. 143.

La forma de atribución que se analiza en esta tesis es aquella derivada de las acciones u omisiones de un órgano de un Estado (regla 1), pero bajo un escenario en el que, en principio, dicho órgano ha sido puesto a disposición (regla 2) de una organización internacional. Y es precisamente debido a que la conducta se lleva a cabo por un órgano estatal “aparentemente” puesto a disposición de una “organización internacional”, que será determinante verificar si ésta ejerce control efectivo sobre la conducta (regla 3); o de lo contrario, el Estado seguirá respondiendo por los actos u omisiones de sus órganos.

Hasta ahora se ha puesto un énfasis particular y deliberado en las palabras “aparentemente” o “en principio”, al momento de referirse a la situación planteada por esta tesis. Ello es así, debido a que, de manera similar a la regla 2 previamente analizada, si la puesta a disposición de un órgano estatal a una organización internacional se concreta, la responsabilidad con la que se lidiará es aquella de la organización internacional. No obstante, y a reserva de que se ahonde sobre el tema más adelante, esta figura ha sido empleada a nivel internacional para evadir la responsabilidad de los Estados, cuando en realidad, la puesta a disposición del órgano no se concretó o se suspendió en razón de que el Estado ejerció o retomó su control sobre sus propios órganos.

Este escenario particular es el que interesa a esta tesis, en razón de que los Estados, principalmente, han aprovechado la personalidad jurídica separada de las organizaciones internacionales, para disfrazar lo que en

realidad es un ejemplo claro de la aplicación de la regla tradicional 1: atribución de conductas de un órgano estatal al Estado al que pertenece.

El conjunto de las circunstancias particulares anteriormente analizadas, en el que lo preponderante pareciera ser la presencia de una organización internacional, se analizará en la última parte del Capítulo II, bajo una regla 4 –atribución de conductas de órganos estatales puestos a disposición de una organización internacional– y se dejará para el Capítulo III el desarrollo de ejemplos de la aplicación práctica de esta regla.

### **2.2.2. Las ausencias del Proyecto Crawford.**

Como se estableció previamente, el Proyecto Crawford únicamente lidió con la responsabilidad internacional del Estado. De esta manera, la Comisión de Derecho Internacional excluyó de su análisis cualquier tipo de responsabilidad internacional en la que pudieran incurrir otras personas jurídicas internacionales, como es el caso de las organizaciones internacionales.

El Proyecto Crawford tampoco incluyó todos los escenarios en que podría presentarse la responsabilidad internacional de un Estado. Particularmente, la Comisión dejó de lado cualquier cuestión relacionada con la responsabilidad del Estado, cuando se encuentra implicada una organización internacional.

De esta manera, el artículo 57 del Proyecto Crawford estableció que los artículos que lo conformaban eran sin perjuicio de cualquier cuestión relacionada con la responsabilidad bajo el derecho internacional de una organización internacional, o de cualquier Estado por la conducta de una organización internacional.<sup>170</sup>

De esta manera, dos temas fueron claramente excluidos del objeto de estudio del Proyecto Crawford: primero, las cuestiones relacionadas con la responsabilidad de las organizaciones internacionales; y, segundo, cualquier cuestión concerniente a la responsabilidad de un Estado por la conducta de una organización internacional.

En relación con el primer aspecto, la Comisión aclaró que no analizaría la responsabilidad en la que podrían incurrir las organizaciones internacionales. Como ejemplo de ello, en su comentario sobre el artículo 57 del Proyecto, la Comisión planteó las situaciones en las que un Estado pone a uno de sus órganos a disposición de una organización internacional, en cuyo caso la responsabilidad recaería en la organización internacional y no así en el Estado.<sup>171</sup>

Como se estableció anteriormente, la fórmula pareciera ser la misma a la abordada por el artículo 6 del Proyecto Crawford (regla 2), únicamente que

---

<sup>170</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading*, *Op. Cit.*, artículo 57, pág. 141.

<sup>171</sup> *Idem.*

este último se refiere a la responsabilidad de los Estados, mientras que el Proyecto Gaja a de las organizaciones internacionales (regla 4).

Al analizar el artículo 57, la Comisión de Derecho Internacional hizo una aclaración determinante. Ésta señaló que, mientras las organizaciones internacionales poseen una personalidad jurídica separada bajo el derecho internacional, éstas son responsables por sus propios actos, cometidos por sus propios órganos. Ello, es una aplicación idéntica de la regla 1, desarrollada por el Proyecto Crawford, únicamente que se refiere a las organizaciones internacionales, en lugar de a los Estados.

Sin embargo, la Comisión de Derecho Internacional diferenció el anterior escenario de aquéllos en los que diversos Estados actúan conjuntamente a través de sus propios órganos, en distinción de los de una organización internacional; en cuyo contexto, cada Estado sigue siendo responsable por su propia conducta.<sup>172</sup>

Esta clara diferencia resultará primordial, al momento en que se analice si en efecto, existe un caso en el que un órgano estatal fue satisfactoriamente puesto a disposición de una organización internacional, o si en realidad, el Estado continúa en ejercicio de su autoridad gubernamental sobre sus propios órganos.

---

<sup>172</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading”*, *Op. Cit.*, artículo 57, pág. 141.

Ahora bien, en relación con el segundo aspecto, la Comisión estableció que el artículo 57 también excluía del objeto de estudio del Proyecto Crawford cualquier cuestión relacionada con la responsabilidad de un Estado por los actos de una organización internacional.

Este supuesto parte de que la organización internacional es el actor del hecho internacionalmente ilícito; sin embargo, el Estado es responsable por su involucramiento en la conducta llevada a cabo por la organización, o en razón de su membresía en la organización.<sup>173</sup>

La Comisión de Derecho Internacional reconoció que, formalmente, dichas cuestiones podrían ser resueltas con las reglas establecidas por el Proyecto Crawford; particularmente, con las formas de atribución establecidas en el apartado 1 del documento.<sup>174</sup> No obstante, debido a que el involucramiento de una organización internacional planteaba cierta controversia, se decidió excluir estos supuestos, para que fueran abordados en el contexto del derecho de las organizaciones internacionales.<sup>175</sup>

---

<sup>173</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, "Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading", *Op. Cit.*, artículo 57, 142.

<sup>174</sup> *Ibidem*, pág. 141.

<sup>175</sup> *Idem*.

### **2.3 El Proyecto de los Artículos sobre Responsabilidad de las Organizaciones Internacionales –el Proyecto Gaja–.**

A fin de continuar con su mandato, y de frente al gran número de organizaciones internacionales existentes, así como de las crecientes funciones que les eran asignadas como nunca antes,<sup>176</sup> la Comisión de Derecho Internacional, en el año 2002, decidió continuar con los temas relacionados con la responsabilidad internacional que el Proyecto Crawford había dejado sin analizar. Ante ello, la Comisión partió esta vez de la personalidad jurídica de las organizaciones internacionales.

En el año 2011, la Comisión de Derecho Internacional adoptó el Proyecto Gaja y lo sometió a la Asamblea General de las Naciones Unidas, como parte de su reporte que cubrió el trabajo que realizó en el marco de su 63<sup>o</sup> sesión.<sup>177</sup>

La diferencia entre el Proyecto Crawford y el Proyecto Gaja no radica en que el primero se refiera a las reglas básicas relacionadas con la responsabilidad de los Estados, mientras que el segundo versa únicamente sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales. Ello, debido a que el Proyecto Gaja también aborda cuestiones sobre la responsabilidad del Estado.

---

<sup>176</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries”*, Op. Cit., pág. 2.

<sup>177</sup> Cfr. ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, *“Report of the International Law Commission on the work of its sixty-third session”*, Documento A/RES/66/98, 13 de enero de 2012.

El objeto de estudio del Proyecto Gaja es precisamente aquello que dejó sin analizar el Proyecto Crawford, de conformidad con el artículo 57 de éste último.

De esta manera, el ámbito de aplicación del Proyecto Gaja se resume a dos cuestiones: primera, la responsabilidad de las “organizaciones internacionales” por hechos internacionalmente ilícitos; y segunda, la responsabilidad del “Estado” por actos de una organización internacional.<sup>178</sup>

Como lo anticipó en su momento el Proyecto Crawford, la segunda cuestión abordada por el Proyecto Gaja en realidad encuentra respuesta en las reglas ya elaboradas por el primero. Sin embargo, toda vez que éste excluyó de su análisis cualquier situación que involucrara otra personalidad jurídica internacional que no fuera el Estado, y a fin de evitar cualquier controversia derivada de la personalidad jurídica separada de las organizaciones internacionales, el tema se decidió abordar en un documento distinto.

Cada una de estas cuestiones serán abordadas de manera separada en los siguientes apartados de este capítulo. Sin embargo, resulta pertinente resaltar, como una cuestión general sobre la metodología empleada por el Proyecto Gaja, que éste partió de la misma diferencia presentada por el

---

<sup>178</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries”*, Op. Cit., pág. 2.

Proyecto Crawford, entre normas primarias y normas secundarias de derecho internacional. Al precisar que el Proyecto se refiere exclusivamente a las segundas.

Ahora bien, el Proyecto Gaja se estructura en seis apartados:

- *Introducción (artículos 1 y 2)*. Define el ámbito de aplicación del Proyecto y desarrolla los términos centrales que son empleados a lo largo del documento.
  
- *El hecho internacionalmente ilícito de las organizaciones internacionales (artículos 3 a 27)*. Establece las precondiciones de la responsabilidad de las organizaciones internacionales. Este apartado incluye lo siguiente: los principios generales sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales; las formas de atribución de una conducta a una organización internacional; las violaciones a una obligación internacional cometida por las organizaciones internacionales; la responsabilidad de una organización internacional en conexión con un acto de un Estado o de otra organización internacional; y, las circunstancias que eliminan la ilicitud de un acto cometido por una organización internacional.
  
- *Contenido de la responsabilidad de las organizaciones internacionales (artículos 27 al 42)*. Señala las consecuencias jurídicas que se generan ante la responsabilidad de las organizaciones internacionales. De esta

manera, en este apartado se abordan los principios generales de la responsabilidad de las organizaciones internacionales, lo cual incluye las formas de reparación frente a un hecho internacionalmente ilícito.

- *La implementación de la responsabilidad de las organizaciones internacionales (artículos 42 al 57).* Se enfoca particularmente a qué Estados u organizaciones internacionales se encuentran legitimadas para invocar la responsabilidad de las organizaciones internacionales.
  
- *La responsabilidad de un Estado en conexión con la conducta de una organización internacional (artículos 58 al 63).* Desarrolla la responsabilidad en la que puede incurrir un Estado por actos de una organización internacional, ya sea que se trata de un Estado miembro de esa organización o no.
  
- *Provisiones generales (artículos 64 al 67).* Contiene diversas provisiones que son aplicables a todos los artículos del Proyecto, a fin de excluir los temas con los que éste no lidia y delimitar su ámbito de aplicación.

En términos generales, los apartados 2, 3 y 4 del Proyecto Gaja siguen la misma composición que el Proyecto Crawford. Asimismo, del análisis del contenido de cada apartado, es posible identificar que en gran medida éste retoma los principios y reglas desarrolladas por el Proyecto Crawford. Ello, con la salvedad de algunas cuestiones que no pueden ser automáticamente

trasladadas a las organizaciones internacionales, ya que –como se estableció en el Capítulo I– el Estado y las organizaciones internacionales son dos personas jurídicas distintas.

Pese a lo anterior, la forma tan amplia con la que el Proyecto Gaja retoma los principios y reglas desarrollados por su antecesor, reflejan, de cierta manera, la poca relevancia que tiene referirse a una persona jurídica internacional o a otra, para aspectos prácticos y generales de la responsabilidad internacional. Ello, sin dejar de reconocer las problemáticas que pueden surgir para la determinación de la responsabilidad internacional del Estado *vis-à-vis* la existencia separada de las organizaciones internacionales, y viceversa.

En este sentido, el Proyecto Gaja aclara que, aunque se trata de un documento autónomo, en muchos sentidos éste es similar al Proyecto Crawford.<sup>179</sup> Ello, pese a que cada provisión haya sido analizada desde la perspectiva de la responsabilidad de las organizaciones internacionales.<sup>180</sup> Por lo que, según la Comisión de Derecho Internacional, cuando ésta arribó a una conclusión idéntica o similar de las reglas y principios desarrollados en el Proyecto Crawford, se debe a un razonamiento apropiado y no a una presunción general de que éstos aplican automáticamente.<sup>181</sup>

---

<sup>179</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries*”, *Op. Cit.*, pág. 2.

<sup>180</sup> *Idem.*

<sup>181</sup> *Idem.*

De igual manera, la Comisión de Derecho Internacional dejó claro que existe una limitada práctica relacionada con los artículos que conforman el Proyecto Gaja.<sup>182</sup> Lo anterior, debido a que la mayoría de la práctica relacionada con la responsabilidad de las organizaciones internacionales se ha desarrollado sólo bajo un relativo reciente período.<sup>183</sup>

La propia Comisión reconoce que las provisiones del Proyecto Gaja no tienen el mismo soporte que el Proyecto Crawford, ya que la práctica tan limitada en las cuestiones abordadas por el primero, refleja que en realidad éste se basa en el desarrollo progresivo del derecho internacional, más que en una tarea de codificación.<sup>184</sup>

Esto tendrá relevancia para la presente tesis, como se observará en el Capítulo III, en razón de que, de frente a la problemática que se plantea, aún existen interpretaciones contrapuestas que parecen estar lejos de encontrar una respuesta contundente bajo el estado actual del derecho internacional en la materia. Sin lugar a dudas esta problemática refuerza la justificación de llevar a cabo la presente investigación.

---

<sup>182</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *"Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries"*, *Op. Cit.*, pág. 2.

<sup>183</sup> Cfr. CRAWFORD, James, *State Responsibility*, *Op. Cit.*, pág. 190.

<sup>184</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *"Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries"*, *Op. Cit.*, pág. 2 y 3.

En los siguientes dos apartados, se abordarán las dos cuestiones generales que conforman el Proyecto Gaja, a la luz de los aspectos que se relacionan directamente con esta tesis.

### **2.3.1 Las reglas de atribución para determinar la responsabilidad de las organizaciones internacionales.**

#### **2.3.1.1 ¿De vuelta al Proyecto Crawford?**

Como se estableció previamente, en términos generales, los apartados 2, 3 y 4 del Proyecto Gaja siguen la misma composición que el Proyecto Crawford, y retoman las mismas reglas y principios codificados por éste.

Como premisa fundamental, el Proyecto Gaja parte del principio de que todo hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional, genera responsabilidad internacional para esa organización. Sin embargo, como una cuestión trascendental en este tema, la Comisión de Derecho Internacional señala que el hecho de que una organización internacional sea responsable de un hecho internacionalmente ilícito, no excluye la existencia de una responsabilidad paralela por otro sujeto de derecho internacional, bajo las mismas circunstancias.<sup>185</sup> Por lo tanto, una conducta puede ser atribuida se manera simultánea a una organización internacional y a un Estado, lo que

---

<sup>185</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries”*, Op. Cit., art. 3, pág. 13 y 14.

en su caso, generará responsabilidad internacional para ambas personas jurídicas por el mismo hecho.<sup>186</sup>

De esta manera, lo determinante será que se comprueben los elementos del hecho internacionalmente ilícito y, por lo tanto, la existencia de una violación internacional y que ésta pueda ser atribuida al Estado o a la organización internacional.

Como se estableció anteriormente, en referencia a la existencia de una violación de una obligación internacional del Estado, esto dependerá del contenido de la norma primaria en particular. Lo mismo sucede en el caso de las organizaciones internacionales, a efectos de verificar cuáles son las obligaciones internacionales de éstas.<sup>187</sup>

Ahora bien, en lo que respecta a las formas de atribuir una conducta a una organización internacional, el Proyecto Gaja retoma casi de manera idéntica las formas de atribución desarrolladas por su antecesor –salvo aquéllas que son inherentes a la personalidad jurídica del Estado–.

---

<sup>186</sup> Cfr. YEE, Sienho, *“The responsibility of states members of an international organization for its conduct as a result of membership or their normal conduct associated with membership”*, en RAGAZZI, Maurizio, Responsibility of International Organizations, S.N.E., Ed. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2013, pág. 442; Cfr. KLEIN, Pierre, *“The Attribution of acts to international organizations”*, en CRAWFORD, James, *et al.* (eds.), The Law of International Responsibility, S.N.E., Ed. Oxford University Press, Estados Unidos, 2010, pág. 298.

<sup>187</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries”*, *Op. Cit.*, pág. 14 y 31 – 34.

Al respecto, el Proyecto Gaja establece las siguientes formas para atribuir una conducta a una organización internacional:

- *Conducta de los órganos o agentes de una organización internacional (artículo 6)*. Aborda la regla general en materia de atribución, aplicada al caso específico de las organizaciones internacionales. Señala que la conducta de un órgano o agente de una organización internacional, en el desarrollo de sus funciones, debe ser considerada como un acto de esa organización bajo el derecho internacional, sin importar la posición que el órgano o el agente tenga respecto de la organización.<sup>188</sup> El término “órgano de una organización internacional” es análogo al “órgano del Estado”, señalado en el artículo 4 del Proyecto Crawford; mientras que el término “agente de una organización internacional” hace las veces *mutatis mutandis* del supuesto analizado en el artículo 5 del Proyecto Crawford.
  
- *Conducta del órgano de un Estado o de un órgano o agente de una organización internacional puesto a disposición de otra organización internacional (artículo 7)*. Implica que la conducta de un órgano de un Estado o de una organización internacional que es puesto a disposición de otra organización internacional, debe ser considerada bajo el derecho internacional como un acto de ésta última, siempre que dicha

---

<sup>188</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries”, *Op. Cit.*, pág. 17.

organización ejerza control efectivo sobre la conducta.<sup>189</sup> Esta provisión es, en términos generales, análogo al artículo 6 del Proyecto Crawford.

- *Conducta reconocida y adoptada por una organización internacional como propia (artículo 9)*. Se refiere a la conducta que no es atribuible a una organización internacional en los términos de los artículos anteriores, pero que es considerada como un acto de ésta en el caso y en la medida en que reconoce o adopta la conducta como propia.<sup>190</sup> La redacción de esta forma de atribución es idéntica a la del artículo 11 del Proyecto Crawford, salvo por que éste se refiere a los Estados y no a las organizaciones internacionales.

Como se puede apreciar, el Proyecto Gaja no contempla las situaciones a las que hace referencia el Proyecto Crawford en sus artículos 9 y 10, en razón de que éstos únicamente tienen cabida cuando se trata de Estados. La Comisión de Derecho Internacional consideró que estos supuestos “difícilmente aplicarían para el caso de las organizaciones internacionales.”<sup>191</sup>

De igual manera, el supuesto establecido en el artículo 8 del Proyecto Crawford –en relación con el control efectivo que ejerce un Estado sobre personas privadas– no es retomado como tal por el Proyecto Gaja. A

---

<sup>189</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries*”, *Op. Cit.*, pág. 19.

<sup>190</sup> *Ibidem*, pág. 29.

<sup>191</sup> *Ibidem*, págs. 16 – 17.

diferencia de lo que ocurre con los artículos 9 y 10 del Proyecto Crawford, respecto de los cuales sí se pronuncia el Proyecto Gaja, al justificar su exclusión de éste, en el caso del artículo 8, la Comisión omite cualquier referencia o justificación.

No obstante lo anterior, el Proyecto Gaja sí incorpora la noción de control efectivo, sólo que lo limita únicamente al supuesto contemplado por su artículo 7, en el que un órgano de otra entidad es puesto a disposición de una organización internacional. Esto será abordado en el apartado subsecuente.

El objetivo central de esta tesis no es abordar la responsabilidad en la que pueden incurrir las organizaciones internacionales por hechos internacionalmente ilícitos. En contraste, esta investigación se enfoca en la responsabilidad en la que puede incurrir un Estado, ante un escenario muy particular: cuando uno de sus órganos es aparentemente puesto a disposición de una organización internacional.

Por lo tanto, únicamente se abordará la regla de atribución contemplada en el artículo 7 del Proyecto Gaja.

### **2.3.1.2 La atribución de la conducta de órganos estatales puestos a disposición de una organización internacional: ¿una forma de delimitar la responsabilidad de los Estados?**

El artículo 7 del Proyecto Gaja señala que la conducta de un órgano de un Estado o de un órgano o agente de una organización internacional que es puesto a disposición de otra organización internacional debe ser considerada bajo el derecho internacional como un acto de la última organización si ésta ejerce control efectivo sobre la conducta.<sup>192</sup>

Pese a que la regla anterior incluye la conducta de un órgano estatal o la de un órgano o agente de otra organización internacional, de manera indistinta, esta tesis únicamente analizará el supuesto en el que se trata de un órgano estatal, ya que lo que interesa es la responsabilidad del Estado.

En primera instancia, debe observarse que el énfasis de esta regla se encuentra en la responsabilidad en la que puede incurrir la “organización internacional” a la que le es puesta a disposición un órgano estatal.<sup>193</sup> Por lo que, en sentido estricto, no hay duda de que esta forma de atribución versa sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, y no directamente sobre la responsabilidad del Estado.

---

<sup>192</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries*”, *Op. Cit.*, art. 7, pág. 19.

<sup>193</sup> Cfr. CRAWFORD, James, *State Responsibility*, *Op. Cit.*, pág. 193.

Esto es consistente con el hecho de que esta regla es colocada en el apartado 2 del Proyecto Gaja, referente al hecho internacionalmente ilícito de las organizaciones internacionales, lo cual incluye las formas para atribuir una conducta a una organización internacional. Por lo cual, ésta lidia con el primer gran tema que fue excluido del objeto de estudio del Proyecto Crawford, de conformidad con su artículo 57, y no con el segundo tema, referente a la responsabilidad del Estado por actos de las organizaciones internacionales.

La fórmula anterior, que será nombrada “regla 4”, es entonces muy similar a aquella establecida en el artículo 6 del Proyecto Crawford –que para efectos de esta tesis se le nombró regla 2–, lo que se verifica debido a que la discusión se centra en la responsabilidad de la entidad a la que le es puesta a disposición un órgano estatal. Por lo que se reitera que esta forma de atribución no lidia en sentido estricto con la responsabilidad del estado al que pertenece el órgano puesto a disposición.

No obstante lo anterior, el Proyecto Gaja señala que la regla contenida en el artículo 7, es una especie de fórmula que se utilizará para dilucidar si la conducta es atribuible a una entidad u a otra, o a ambos, debido a que parte de un escenario muy particular.<sup>194</sup>

De esta manera, si la puesta a disposición se concreta efectivamente, no habrá duda de que la conducta es atribuible a la organización internacional,

---

<sup>194</sup> Cfr. KLEIN, Pierre, “*The Attribution of acts to international organizations*”, *Op. Cit.* pág. 298; Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries*”, *Op. Cit.*, págs. 20 y 21.

en aplicación de la regla 4 del Proyecto Gaja. De lo contrario, la responsabilidad será del Estado al que pertenece el órgano estatal, no en una aplicación de la regla 4, sino de la regla tradicional 1 del Proyecto Crawford, referente a la atribución de conductas a un Estado respecto de las conductas en las que incurren sus propios órganos.

En razón de lo anterior, la regla 4 aplica bajo la condición específica en que se argumente por parte de un Estado, al que pertenece el órgano que realizó la conducta, que ésta no le es atribuible toda vez que el órgano estaba puesto a disposición de una organización internacional.

Por ello, toda vez que el escenario planteado es uno muy específico que involucra a una personalidad jurídica separada a la del Estado, es que debe analizarse bajo la regla 4, como una excepción a la regla 1.

En estrecha relación con lo anterior, y de frente a las particularidades que plantean *per se* las organizaciones internacionales, la Comisión de Derecho Internacional señala que la regla 4 lidia con las situaciones en las que un órgano de un Estado es puesto a disposición de una organización, pero éste aún actúa, en cierta medida, como un órgano del Estado, porque éste retiene los poderes disciplinarios y la jurisdicción penal sobre sus órganos.<sup>195</sup> De lo contrario, si el órgano en cuestión estuviera completa y totalmente colocado en la estructura de la organización internacional, la regla aplicable sería la

---

<sup>195</sup> Cfr. CRAWFORD, James, *State Responsibility*, Op. Cit., pág. 193 - 196; Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, "Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries", Op. Cit., pág. 20.

contenida en el artículo 6 del Proyecto Gaja, en atención a que el órgano deberá considerarse como uno de la organización.<sup>196</sup>

Ahora bien, en relación con los elementos específicos de la regla 4, la Comisión de Derecho Internacional señala que el criterio para atribuir la conducta, ya sea al Estado o a la organización internacional, se basa en quién ejerce el control *de facto* sobre la conducta específica llevada a cabo por el órgano.<sup>197</sup>

Por un lado, el artículo 6 del Proyecto Crawford señala que lo relevante es: primero, que el órgano actúe en ejercicio de los elementos de la autoridad gubernamental del Estado al que es puesto a disposición; y, segundo, que la conducta debe encontrarse bajo la dirección y control exclusivos del Estado en cuestión.<sup>198</sup>

En contraste, el artículo 7 del Proyecto Gaja requiere que la conducta sea llevada a cabo por el órgano estatal bajo el “control efectivo” de la organización

---

<sup>196</sup> Cfr. KLEIN, Pierre, “*The Attribution of acts to international organizations*”, *Op. Cit.* pág. 300; Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries*”, *Op. Cit.*, pág. 20.

<sup>197</sup> DANNENBAUM, Tom, “*Translating the Standard of Effective Control into a System of Effective Accountability for Violations of Human Rights by Member State Troop Contingents Serving as United Nations Peacekeepers*”, en Harvard International Law Journal, vol. 51, No. 1, 2010, pág. 140.

<sup>198</sup> Cfr. CRAWFORD, James, State Responsibility, *Op. Cit.*, pág. 133; Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading*”, *Op. Cit.*, pág. 44.

internacional.<sup>199</sup> Ello, como la forma decisiva de esclarecer si la conducta es atribuible al Estado al que pertenece el órgano o a la organización a la que aparentemente fue puesto a disposición.<sup>200</sup>

De esta manera, el Proyecto Gaja se aparta de la redacción del artículo 6 del Proyecto Crawford, toda vez que “el ejercicio de elementos de autoridad gubernamental” implica un lenguaje exclusivamente aplicable a los Estados.<sup>201</sup> Por ello, el proyecto Gaja prefiere introducir el concepto de “control efectivo” para referirse a la atribución de una conducta desplegada por un órgano estatal a una organización internacional.

Ya anteriormente se ha explicado el contenido de la regla de control efectivo, en el marco del artículo 8 del Proyecto Crawford. Sin embargo, es preciso resaltar que éste se emplea, en dicho supuesto, para atribuir la conducta de personas o grupos de personas a un Estado. Mientras que para el Proyecto Gaja, funciona como la regla para definir si una conducta específica de un órgano estatal es atribuible al Estado al que pertenece, o a

---

<sup>199</sup> DANNENBAUM, Tom, *“Translating the Standard of Effective Control into a System of Effective Accountability for Violations of Human Rights by Member State Troop Contingents Serving as United Nations Peacekeepers”*, *Op. Cit.*, pág. 140.

<sup>200</sup> *Cfr.* CRAWFORD, James, *State Responsibility*, *Op. Cit.*, págs. 193 y 210; *Cfr.* COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries”*, *Op. Cit.*, pág. 22.

<sup>201</sup> *Cfr.* COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries”*, *Op. Cit.*, pág. 20.

la organización internacional a la que es puesto a disposición, o a ambos,<sup>202</sup> más allá de la apariencia general en la que se lleve a cabo la conducta.<sup>203</sup>

La regla en comento, no obstante responde a una realidad jurídica, pareciera que ha sido vista por algunos Estados como una oportunidad para escapar del cumplimiento de sus obligaciones internacionales. Ello, al valerse de la simple personalidad jurídica de una organización internacional, separada a la de sus miembros, para actuar bajo una aparente puesta a disposición de sus órganos, cuando en realidad se trata de la aplicación de la regla más básica en materia de responsabilidad internacional: un Estado que actúa a través de sus propios órganos.

Si bien la regla que se estudia parece, por sí misma, dar respuesta a la problemática anterior, se debe aclarar que esto no es así en la práctica. De hecho, esta regla ha sido interpretada de diversas formas, muchas de ellas arriban a conclusiones que parecen absurdas frente a las reglas básicas de derecho internacional que se han estudiado a lo largo de esta tesis.

De frente a la limitada práctica en el tema, la cual será estudiada en el Capítulo III de esta tesis, la regla 4 se ha convertido entonces en un instrumento para evadir la responsabilidad de los Estados.

---

<sup>202</sup> Cfr. YEE, Sienho, *"The responsibility of states members of an international organization for its conduct as a result of membership or their normal conduct associated witch membership"*, *Op. Cit.*, pág. 442.

<sup>203</sup> Cfr. KLEIN, Pierre, *"The Attribution of acts to international organizations"*, *Op. Cit.*, pág. 300.

### **2.3.2 La responsabilidad del Estado en conexión con la conducta de una organización internacional.**

La segunda gran cuestión sobre la cual versa el Proyecto Gaja, es la responsabilidad del Estado en conexión con la conducta de una organización internacional.

De inicio, cabe destacar que este apartado se refiere a la “responsabilidad” del Estado por actos de organizaciones internacionales, y no así a la “atribución” de conductas específicas al Estado<sup>204</sup> – cuestión que se encuentra reservada para las reglas de atribución desarrolladas en el Proyecto Crawford–.

En este sentido, la Comisión de Derecho Internacional aclara que la parte en comento del Proyecto Gaja asume la existencia de una conducta atribuible a una organización internacional, de conformidad con las reglas generales mencionadas anteriormente.<sup>205</sup>

Bajo esta tesitura, el Proyecto Gaja identifica las siguientes cinco situaciones en las que un Estado puede ser responsable por la conducta de una organización internacional:

---

<sup>204</sup> Cfr. CRAWFORD, James, *State Responsibility*, *Op. Cit.*, págs. 211.

<sup>205</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries*”, *Op. Cit.*, pág. 90.

- Cuando un Estado ayuda o asiste en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito cometido por una organización internacional (artículo 58).
  
- Cuando un Estado dirige y controla la comisión de un hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional (artículo 59).
  
- Cuando un Estado coacciona a una organización internacional en la comisión de hecho internacionalmente ilícito (artículo 60).
  
- Cuando un Estado miembro de una organización internacional evade sus obligaciones internacionales, al aprovecharse de que dicha organización tiene competencia en el tema sobre el que versan sus obligaciones internacionales (artículo 61).
  
- Cuando un Estado miembro de una organización acepta la responsabilidad sobre un acto internacionalmente de dicha organización, o permite que la parte lesionada se refiera a su responsabilidad (artículo 62).

Si bien estas situaciones escapan del objeto de estudio de esta tesis, resultan relevantes a fin de que no se confundan con la situación a la que sí se refiere esta tesis, abordada en el apartado anterior.

Al respecto, la situación que analiza esta tesis versa sobre la responsabilidad del Estado, cuando en realidad, una conducta de sus órganos estatales le es atribuible, aún cuando pareciera que éste ha sido puesto a disposición de una organización internacional.

Esta situación es distinta a las cuestiones planteadas en este apartado, toda vez que en éstas, el acto es efectivamente llevado a cabo por la organización internacional, sólo que el Estado puede ser responsable de alguna u otra manera por sus actos frente al de la organización internacional;<sup>206</sup> sin que ello deba ser entendido como que el acto de la organización es en efecto atribuible al Estado.<sup>207</sup>

Como lo anticipó en su momento el Proyecto Crawford, estas hipótesis encuentran respuesta en las reglas ya elaboradas por éste.<sup>208</sup> y en realidad, el Proyecto Gaja parte de una aplicación casi idéntica de los artículos 16 –ayuda y asistencia-, 17 –dirección y control– y 18 –coerción–, abordados por el Proyecto Crawford, en donde únicamente se sustituye el término Estado por el de organización internacional.

---

<sup>206</sup> Cfr. KLEIN, Pierre, *“The Attribution of acts to international organizations”*, *Op. Cit.* pág. págs. 307 – 315.

<sup>207</sup> Cfr. CRAWFORD, James, *State Responsibility*, *Op. Cit.*, págs. 395.

<sup>208</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading”*, *Op. Cit.*, pág. 142.

No obstante lo anterior, en el caso de las situaciones que plantean los artículos 61 y 62 del Proyecto Gaja, se trata de cuestiones específicamente derivadas de la existencia de una organización internacional, no contempladas por el Proyecto Crawford, y de la responsabilidad en la que pueden incurrir los Estados miembros de éstas, frente a hechos internacionalmente ilícitos de una organización internacional.<sup>209</sup>

Particularmente, no debe confundirse la situación abordada por el artículo 61 del Proyecto Gaja con el escenario abordado por esta tesis. Dicho artículo plantea que un Estado no puede aprovecharse de que la organización de la que es miembro tiene competencia sobre el mismo tema relacionado con sus propias obligaciones internacionales.

Al margen de que esta figura no parece tener el sustento necesario para constituir una regla general del derecho internacional, debe precisarse que ésta no implica la atribución de la conducta desplegada por la organización al Estado, en contraposición a cuando sí se atribuye al Estado una conducta llevada a cabo por sus propios órganos, cuando no se concreta su puesta a disposición de la organización internacional.

---

<sup>209</sup> Cfr. KLEIN, Pierre, *“The Attribution of acts to international organizations”*, Op. Cit. pág. pág. 306.

### **CAPÍTULO III.**

#### **3 LA ATRIBUCIÓN DE VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS Y DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO AL ESTADO COMETIDAS POR ÓRGANOS APARENTEMENTE PUESTOS A DISPOSICIÓN DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL: LA INTERPRETACIÓN DEL CRITERIO DE “CONTROL EFECTIVO”.**

Se ha establecido previamente que el objeto de estudio de esta tesis es la atribución de conductas al Estado, cuando éstas son realizadas por uno de sus órganos aparentemente puestos a disposición de una organización internacional.

Asimismo, se estableció en el Capítulo II, que para efectos de esta investigación, el análisis que se realice de las reglas secundarias se ceñirá a casos en los que se alega que la conducta en cuestión configura una violación en los términos del derecho internacional de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario. Sin que sea la intención de esta tesis abordar las normas primarias de ambas ramas del derecho internacional.

De frente a esta aclaración, en los siguientes apartados se analizarán casos paradigmáticos en los que, tanto cortes nacionales como la Corte Europea de Derechos Humanos, lidiaron con las situaciones que son objeto de estudio de la presente tesis. Particularmente, se estudiará la interpretación y conclusiones a las que arribaron dichas cortes en relación con el criterio de

control efectivo señalado por la Comisión de Derecho Internacional, en el artículo 7 del Proyecto Gaja.

Todos los casos que serán presentados se referirán a la atribución de violaciones alegadas del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, cometidas por órganos estatales aparentemente puestos a disposición de una organización internacional.

### **3.1 El criterio de “control efectivo” según las cortes nacionales.**

#### **3.1.1 El caso *Mukeshimana – Ngulinzira y otros*: la atribución de una acción llevada a cabo bajo un escenario que involucra a una organización internacional.**

El caso *Mukeshimana y otros* fue analizado por la Corte de Primera Instancia de Bruselas, en Bélgica, y se refiere a la demanda presentada por la señora Mukeshimana y otras ocho víctimas del genocidio ocurrido en contra de la etnia tutsi, en el marco del conflicto armado no internacional suscitado en la década de los 90's, en Ruanda.

Particularmente, el caso se centra en los hechos ocurridos el 11 de abril de 1994, cuando los soldados belgas pertenecientes a la Misión de Asistencia de las Naciones Unidas para Ruanda, asentados en *l'École Technique Officielle des Peres Salésiens de Don Bosco*, una escuela situada en Kigali, Ruanda, que había sido convertida en un campo de refugiados, fueron

evacuados del lugar. Lo que tuvo como consecuencia que, en las horas subsecuentes a la partida de los soldados, la mayoría de los 2000 refugiados presentes en la escuela fueran asesinados a manos del grupo armado *Interahamwe*.<sup>210</sup>

La Misión de Asistencia de las Naciones Unidas para Ruanda fue creada el 5 de octubre de 1993 por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, a fin de mantener la paz y la seguridad en la ciudad de Kigali. Su misión y sus reglas de operación limitaron su actuar para hacer uso de la fuerza estrictamente bajo órdenes de sus comandantes, en situaciones de legítima defensa, como frente a casos de actos criminales étnica o políticamente motivados.<sup>211</sup>

La Misión de las Naciones Unidas se encontraba bajo el comando del General Dallaire, mientras que el Coronel Marchal era el encargado de comandar las tropas ubicadas en Kigali.<sup>212</sup>

El 19 de noviembre de 1993, el Estado belga puso a disposición de la Misión de las Naciones Unidas un batallón de 410 soldados, bajo el comando del Coronel Dewez. Asimismo, los 90 militares belgas que estaban ubicados

---

<sup>210</sup> Cfr. TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA DE BRUCELAS, "*Madame Florida Mukeshimana-Ngulinzira c. Estado de Bélgica*", R.G N° 04/4807/A y 07/15547/A, 71ª Sala, 9 de septiembre de 2010, págs. 8 – 12.

<sup>211</sup> *Ibidem*, pág. 8.

<sup>212</sup> *Idem*.

en la escuela de Kigali se encontraban bajo las órdenes del Capitán Lemaire.<sup>213</sup>

Derivado del sentimiento anti belga que existía en el marco del conflicto, el gobierno de Bélgica, el 8 de abril de 1994, decidió poner en marcha la operación *Silver Back*, consistente en enviar unidades de la armada belga a Ruanda para organizar la repatriación de los nacionales belgas y otros expatriados. A la par de ello, el Estado belga ejerció presión ante la Organización de las Naciones Unidas a fin de retirar a sus tropas de la Misión, cuestión que deploró el entonces Secretario General.<sup>214</sup>

Finalmente, el 19 de abril de 1994, el Estado de Bélgica retiró a la totalidad de sus soldados del conflicto en Ruanda, sin que se hubiera puesto en marcha alguna alternativa para garantizar la seguridad de los refugiados ruandeses que permanecieron en la escuela de Kigali. Ello, aun cuando el Capitán Lemaire habría informado a sus superiores jerárquicos de la presencia de 2000 ruandeses en las instalaciones de la escuela y se habría negado en un principio a seguir las órdenes del gobierno belga.<sup>215</sup>

En relación con lo anterior, las 8 víctimas que sobrevivieron a los hechos argumentaron ante la Corte de Bruselas que el Estado belga era responsable

---

<sup>213</sup> Cfr. TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA DE BRUCELAS, “*Madame Florida Mukeshimana-Ngulinzira c. Estado de Bélgica*”, *Op. Cit.*, pág. 9.

<sup>214</sup> *Ibidem*, pág. 11.

<sup>215</sup> *Ibidem*, pág. 12.

por los daños causados a éstas y por la muerte de sus familiares, en razón de que la decisión de retirar a las tropas belgas fue tomada por el gobierno belga, por lo cual, la conducta era atribuible al Estado.<sup>216</sup>

Por su parte, el Estado belga consideró que la Corte no era competente debido a que el pronunciarse sobre su responsabilidad, implicaría necesariamente abordar la responsabilidad de la Organización de las Naciones Unidas y la de otros Estados miembros de ésta, en tanto el caso se refería a una “responsabilidad conjunta.”<sup>217</sup>

Respecto a lo anterior, la Corte de Bruselas consideró que la demanda no se dirigía a analizar la posible responsabilidad de la Organización de las Naciones Unidas o la de otros Estados miembros de ésta. Por el contrario, la demanda implicaba que el control de las tropas belgas ubicadas en la escuela de Kigali, había sido retirado de la Misión de las Naciones Unidas, para ser colocado bajo la “responsabilidad exclusiva” del Estado belga, el cual habría cometido “por sí mismo” las faltas reprochadas.<sup>218</sup>

La Corte consideró que existía una diferencia entre los hechos del caso y las situaciones en que un Estado proporciona su consentimiento y soporte operacional sobre “una decisión tomada por una organización internacional”.

---

<sup>216</sup> Cfr. TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA DE BRUCELAS, “*Madame Florida Mukeshimana-Ngulinzira c. Estado de Bélgica*”, *Op. Cit.*, pág. 6

<sup>217</sup> *Idem.*

<sup>218</sup> *Ibidem*, pág. 14.

Ante ello, la Corte señaló la siguiente cuestión determinante: los hechos reprochados al Estado belga no atañen acciones llevadas a cabo en calidad de Estado participante de la Misión de Asistencia de las Naciones Unidas para Ruanda.<sup>219</sup>

De frente a la decisión a la que arribó la Corte de Bruselas, es posible observar que el caso versó sobre la atribución de un *acto* concreto al Estado belga: la decisión y consecuente retirada de los soldados belgas de la escuela situada en Kigali, entonces convertida en un campamento de refugiados.

De acuerdo con la metodología empleada por la Corte, y de frente a los argumentos presentados por el Estado, en un primer momento se analizó si la acción en cuestión se encontraba bajo el control efectivo del Estado, cuestión que fue resuelta en sentido afirmativo, sin necesidad de abordar la posible responsabilidad de la Organización de las Nacionales Unidas.

Bajo este orden de ideas, la Corte procedió a determinar la responsabilidad en la que había incurrido el Estado belga, por los actos llevados a cabo por sus propios órganos estatales al estar bajo su control. Por lo cual, la Corte consideró que no se trataba de una acción conjunta entre dos personas jurídicas internacionales.

---

<sup>219</sup> Cfr. TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA DE BRUCELAS, “*Madame Florida Mukeshimana-Ngulinzira c. Estado de Bélgica*”, *Op. Cit.*, pág. 14.

### **3.1.2 El caso *Mustafic y otros*: ¿control efectivo sobre las omisiones de los órganos estatales?**

La Corte de Apelación de la Haya, en los Países Bajos, conoció del caso *Mustafic y otros*, relacionado con la demanda presentada por los familiares del señor Rizo Mustafic, quien falleció a manos de las fuerzas armadas de la *Republika Srpska*, en el marco del conflicto armado internacional que devino de la descomposición de la antigua Yugoslavia.

Los hechos del caso se circunscriben a la evacuación de los refugiados que se encontraban en la ciudad de Srebrenica, un enclave situado en Bosnia y Herzegovina en donde habitaban en su mayoría bosnios musulmanes, bajo el cuidado de la Fuerza de Protección de las Naciones Unidas. En cuyo contexto, el señor Rizo Mustafic fue separado de su familia, de conformidad con las modalidades acordadas entre la Fuerza de Protección y las fuerzas armadas bosnio-serbias para la evacuación de los refugiados, y fue posteriormente asesinado por éstas últimas, misma suerte que siguieron alrededor de 7,000 hombres bosnios musulmanes.

Como consecuencia de los enfrentamientos derivados del desmembramiento de la antigua Yugoslavia, el 21 de febrero de 1992, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas estableció la Fuerza de Protección de las Naciones Unidas,<sup>220</sup> a fin de crear las condiciones de paz y

---

<sup>220</sup> Cfr. CONSEJO DE SEGURIDAD DE LAS NACIONES UNIDAS, “Resolución 743”, Documento S/RES/743, 21 de febrero de 1992.

seguridad necesarias para solucionar la crisis existente en la región. El 8 de junio de 1992, el Consejo de Seguridad, mediante su resolución 758, extendió la presencia de la Fuerza a Bosnia y Herzegovina.<sup>221</sup>

La Fuerza de Protección de las Naciones Unidas estaba autorizada para actuar en legítima defensa y tomar las medidas necesarias, lo que incluía el uso de la fuerza, en respuesta a bombardeos en contra de zonas protegidas.<sup>222</sup>

El Estado holandés ofreció a la Organización de las Naciones Unidas un batallón de su Brigada Aérea, el cual fue aceptado por ésta el 21 de octubre de 1993. Consecuentemente, el 3 de marzo de 1994, las tropas holandesas comenzaron sus actividades como parte de la Fuerza de Protección, ubicándose en el enclave de Srebrenica.<sup>223</sup>

La Fuerza de Protección de las Naciones Unidas estaba comandada por el General francés Janvier, mientras que las tropas ubicadas en Bosnia y Herzegovina estaban bajo el comando del General británico Smith y el subcomando del General francés Gobillard. De igual manera, el Brigadier

---

<sup>221</sup> Cfr. CORTE DE APELACIONES DE LA HAYA, *“Mustafic-Mujic c. Países Bajos”*, caso No. 200.020.173/01, Sección de Derecho Civil, 5 de julio de 2011, párr. 2.2.

<sup>222</sup> Cfr. CONSEJO DE SEGURIDAD DE LAS NACIONES UNIDAS, *“Resolución 836”*, Documento S/RES/836, 4 de junio de 1993.

<sup>223</sup> *Ibidem*, párrs. 2.10 y 2.11.

General holandés Nicolai fungía como Jefe del Personal de la Fuerza de Protección.<sup>224</sup>

El batallón holandés, comandado por el Coronel Karremans, estaba obligado por las reglas de conducta e instrucciones establecidas por la Organización de las Naciones Unidas. Por otro lado, el Ministerio de Defensa holandés estableció las mismas reglas y añadió otras reglas para esta misión en específico.<sup>225</sup>

El 11 de julio de 1995, las fuerzas armadas de la *Republika Srpska* tomaron el control de Srebrenica, ante lo cual, el batallón holandés admitió a 5,000 refugiados en sus instalaciones, mientras que alrededor de 27,000 refugiados permanecieron fuera de éstas.<sup>226</sup> Sin embargo, frente a la amenaza que representaban las fuerzas armadas bosnio-serbias, se tomó la decisión de evacuar a los refugiados.

El Secretario de Defensa holandés sostuvo comunicación con el General holandés Nicolai, Jefe del Personal de la Fuerza de Protección, quienes consideraron que no existía otra solución más que la evacuación de los refugiados.<sup>227</sup> De esta manera, el General francés Gobillard instruyó al Coronel Karremans que entrara en negociaciones con las fuerzas armadas

---

<sup>224</sup> Cfr. CORTE DE APELACIONES DE LA HAYA, “*Mustafic-Mujic c. Países Bajos*”, *Op. Cit.*, párr. 2.12.

<sup>225</sup> *Ibidem*, párr. 2.13

<sup>226</sup> *Ibidem*, párr. 2.14

<sup>227</sup> *Ibidem*, párr. 2.15

bosnio-serbias y que tomara todas las medidas razonables para proteger a los refugiados y civiles bajo su cuidado.<sup>228</sup>

El 11 de julio de 1995, el General Janvier, comandante de la Fuerza de Protección, sostuvo un encuentro con dos altos funcionarios de las fuerzas armadas de los Países Bajos. En dicha reunión, las partes acordaron que los refugiados debían ser evacuados de Srebrenica.<sup>229</sup>

Después de las negociaciones sostenidas entre el Coronel Karremans y las fuerzas armadas bosnio-serbias, se acordaron las modalidades en que se llevaría a cabo la evacuación de los refugiados. Estas incluían una cuestión determinante: los hombres en edad militar debían ser evacuados al último y ser presentados ante las fuerzas bosnio-serbias, a fin de verificar que no existieran criminales de guerra entre ellos.<sup>230</sup>

Estas modalidades de evacuación se acordaron por el Coronel Karremans, en estrecha comunicación con sus mandos superiores dentro de la Fuerza de Protección de las Naciones Unidas y con las autoridades del gobierno holandés.

---

<sup>228</sup> Cfr. CORTE DE APELACIONES DE LA HAYA, *“Mustafic-Mujic c. Países Bajos”*, Op. Cit., párr. 2.16.

<sup>229</sup> *Ibidem*, párr. 2.17.

<sup>230</sup> *Ibidem*, párr. 2.21.

No obstante lo anterior, destaca de los hechos reconocidos por la Corte de Apelación, que el Ministro de Defensa de Países Bajos instruyó a sus subordinados que informaran a la Fuerza de Protección que, bajo ninguna circunstancia, el batallón holandés debía cooperar con un trato diferenciado a los hombres en edad militar. Esta instrucción fue también emitida por el General Nicolai al coronel Karremans.<sup>231</sup>

El 12 de julio de 1995 inició la evacuación de los refugiados a bordo de autobuses proporcionados por las fuerzas armadas bosnio-serbias.<sup>232</sup> Los hombres bosnios musulmanes en edad militar fueron separados de los demás refugiados y fueron asesinados. Entre ellos se encontraba el señor Rizo Mustafic, quien previamente había solicitado al batallón holandés no ser separado de su familia.

Según los hechos probados por la Corte de Apelación, durante la evacuación de los refugiados, el batallón holandés, incluido el Coronel Karremans, tuvo conocimiento de los crímenes que se estaban cometiendo en contra de los hombres bosnio-musulmanes.<sup>233</sup>

De frente a los hechos anteriores, la parte demandante argumentó principalmente ante la Corte de Apelación que el Estado de los Países Bajos

---

<sup>231</sup> Cfr. CORTE DE APELACIONES DE LA HAYA, “*Mustafic-Mujic c. Países Bajos*”, *Op. Cit.*, párr. 2.23.

<sup>232</sup> *Ibidem*, párr. 2.24.

<sup>233</sup> *Ibidem*, párr. 2.27.

debió haber intervenido cuando el señor Mustafic fue separado de su familia, lo cual produjo una violación a sus obligaciones en materia de derechos humanos.<sup>234</sup>

Por su parte, el Estado de los Países Bajos argumentó que la conducta del batallón holandés era exclusivamente atribuible a la Organización de las Naciones Unidas y, por lo tanto, no era también atribuible al Estado.<sup>235</sup> Es decir, que la atribución de las conductas a las Naciones Unidas excluía la posibilidad de atribuir las mismas conductas al Estado.

El argumento presentado por el Estado fue aceptado en un primer momento por la Corte de Distrito de los Países Bajos que conoció del caso, al señalar principalmente lo siguiente: primero, de conformidad con el Proyecto Gaja, la conducta de tropas que son asignadas a las Naciones Unidas, en el marco de una operación de la paz, deben ser atribuibles a dicha organización internacional, debido al comando y control operacional que ésta ejerce sobre las tropas; segundo, la conducta de las tropas holandesas es atribuible exclusivamente a las Naciones Unidas, y no se presentaron excepciones a la regla de “la exclusiva atribución”; tercero, el Estado no acordó con las Naciones Unidas que éste asumiría la responsabilidad por violaciones de derechos humanos; cuarto, no hay suficiente fundamento para atribuir al Estado la conducta del batallón holandés en caso de instrucciones paralelas

---

<sup>234</sup> Cfr. CORTE DE APELACIONES DE LA HAYA, “*Mustafic-Mujic c. Países Bajos*”, *Op. Cit.*, párr. 3.1.

<sup>235</sup> *Ibidem*, párr. 3.8.

entre éste y las Naciones Unidas; y quinto, las omisiones del batallón holandés deben ser consideradas como omisiones atribuibles a las Naciones Unidas.<sup>236</sup>

Debe resaltarse que, en resumen, la decisión de la Corte de Distrito se fundamentó en una supuesta regla sobre la “atribución exclusiva” de las organizaciones internacionales en casos en que un órgano estatal es puesto a disposición de dicha organización.

De entrada, esta interpretación es contraria a las reglas básicas de atribución que han sido estudiadas en esta investigación; particularmente, a aquella que implica que la conducta de los órganos de una persona jurídica internacional –ya sea un Estado o una organización internacional– es atribuible a esa persona. Adicionalmente, la conclusión de la Corte ignora la posibilidad de que una misma conducta sea atribuida a dos diferentes personas, o bien, las situaciones en que dos personas jurídicas cometen conjuntamente un hecho internacionalmente ilícito. Todas éstas, son cuestiones que se han abordado a lo largo de esta tesis, en especial, al momento de considerar el contenido del Proyecto Crawford y Gaja.

Pese a que la Corte sustentó su decisión en el Proyecto Gaja, ésta no aplicó el criterio de control efectivo como tal, en tanto éste debe aplicarse sobre “una situación particular”. Por el contrario, la Corte de Distrito partió de la idea de “comando y control”, como “un escenario general” en el que se llevó

---

<sup>236</sup> Cfr. CORTE DE APELACIONES DE LA HAYA, “*Mustafic-Mujic c. Países Bajos*”, *Op. Cit.*, párrs. 3.9 y 3.10.

a cabo la conducta del batallón holandés, al ser abanderada por una organización internacional, lo cual tuvo como consecuencia que su decisión se basara en un análisis de forma y no de fondo.

Se considera que las cuestiones anteriores fueron debidamente corregidas por la Corte de Apelación, la cual partió de una premisa fundamental: una conducta puede ser atribuible al mismo tiempo a un Estado y a una organización internacional.

La Corte de Apelación reconoció que el acuerdo entre el Estado holandés y la Organización de las Naciones Unidas, de poner a disposición de la segunda un batallón holandés, tenía la intención de que éste operara bajo el comando y control de dicha organización. Sin embargo, la cuestión determinante era evaluar quién ejerció control efectivo sobre las conductas particulares del batallón, y no así la situación general de “comando y control.”<sup>237</sup>

La Corte de Apelación señaló que es generalmente aceptado bajo el derecho internacional que las acciones de tropas que son puestas a disposición de la Organización de las Naciones Unidas pueden ser atribuidas al Estado, a las Naciones Unidas o a ambos, depende de quién ejerce control efectivo.<sup>238</sup>

---

<sup>237</sup> Cfr. CORTE DE APELACIONES DE LA HAYA, “*Mustafic-Mujic c. Países Bajos*”, *Op. Cit.*, párr. 5.7.

<sup>238</sup> *Ibidem*, párrs. 5.3 y 5.8.

De acuerdo con la metodología empleada por la Corte de Apelación, ésta señaló que la determinación de si el Estado holandés ejerció control efectivo sobre las conductas de sus órganos, dependía de las circunstancias específicas del caso.<sup>239</sup>

Según la Corte de Apelación, el criterio de control efectivo puede utilizarse para atribuir una conducta, ya sea que esta sea una acción o una omisión. Ello, bajo los hechos particulares del caso, en donde lo determinante era establecer si las Naciones Unidas o el Estado tenían el poder de prevenir las muertes de los hombres bosnios musulmanes.<sup>240</sup>

De esta manera, aunque la Corte reconoció la posibilidad de que dicha omisión de las tropas holandesas pudiera ser atribuida a ambas personas jurídicas internacionales, ésta no tenía que analizar la responsabilidad de las Naciones Unidas.<sup>241</sup>

Bajo esta tesis, la Corte de Apelación consideró que la decisión de evacuar a los refugiados fue tomada de manera conjunta entre el Estado holandés de las Naciones Unidas. En esta determinación, fue relevante el doble rol que jugaba el General Nicolai como representante de las Fuerzas de

---

<sup>239</sup> Cfr. CORTE DE APELACIONES DE LA HAYA, “*Mustafic-Mujic c. Países Bajos*”, *Op. Cit.*, párr. 5.9.

<sup>240</sup> *Idem.*

<sup>241</sup> *Idem.*

Protección, pero también del gobierno holandés, así como el hecho de que el Coronel Karremans recibía órdenes constantes de ambas entidades.<sup>242</sup>

Para la Corte de Apelación, lo anterior se reprodujo en la práctica, en tanto el gobierno holandés estuvo involucrado estrechamente en la evacuación de los refugiados; por lo cual, y toda vez que ejerció control efectivo sobre las conductas del batallón holandés, pudo haber prevenido la muerte del señor Mustafic.<sup>243</sup>

En referencia con la decisión a la que arribó la Corte de Distrito, la Corte de Apelación consideró que la distinción hecha entre el derecho de los Países Bajos de retirar a sus tropas de Bosnia y Herzegovina, y el derecho de la Organización de las Naciones Unidas de decidir sobre la evacuación de las Fuerzas de Protección de Srebrenica fue “formalmente correcta”, pero no hace justicia suficiente al hecho de que las primeras formaban una parte integral de la otra.<sup>244</sup>

La anterior diferencia entre las perspectivas asumidas por ambas cortes, parece ser la cuestión determinante que produjo resultados totalmente opuestos. Al respecto, no debe olvidarse que la regla en comento aplica bajo una situación en la que los órganos estatales necesariamente forman parte

---

<sup>242</sup> Cfr. CORTE DE APELACIONES DE LA HAYA, “*Mustafic-Mujic c. Países Bajos*”, *Op. Cit.*, párrs. 5.12 y 5.17.

<sup>243</sup> *Ibidem*, párr. 5.18.

<sup>244</sup> *Ibidem*, párr. 5.17.

constitutiva de una organización internacional, cuestión que no *per se* excluye la responsabilidad del Estado.

A la luz de lo anterior, se considera que la Corte de Apelación interpretó y aplicó correctamente la regla que es desarrollada por el Proyecto Gaja en su artículo 7 –regla 4 para los efectos de esta tesis– en tanto la empleó como una fórmula que rige un escenario general, pero que atiende a las circunstancias particulares del caso. En este sentido, la regla 4 parece ser entendida como una regla de transición que aplica a una situación aparente, a fin de dilucidar realmente a quién debe ser atribuida una conducta.

### **3.2 La interpretación desarrollada por la Corte Europea de Derechos Humanos a través del concepto de “última autoridad”: ¿Un criterio distinto al de “control efectivo”?**

#### **3.2.1 El caso *Behrami y Saramati*: la creación de un nuevo estándar.**

La Corte Europea de Derechos Humanos conoció del caso *Behrami y Saramati*, el cual se refería a dos demandas sobre hechos y presuntas víctimas distintas. La primera, presentada únicamente en contra de Francia, versaba sobre la muerte del menor Gadaf Behrami y el daño a la integridad física causada al menor Bekir Behrami, ambos hijos del señor Agim Behrami, como consecuencia de la explosión de una unidad de bomba de racimo. La segunda, presentada en contra de Francia, Alemania y Noruega, se relacionaba con la supuesta privación arbitraria e ilegal de la libertad del señor

Saramati, así como la falta de garantías al debido proceso, en el marco del procedimiento iniciado en su contra.

Los hechos de ambos casos se subsumen en un mismo contexto. En el marco del conflicto armado entre las fuerzas armadas serbias y las fuerzas armadas kosovares albanas, la Organización del Tratado del Atlántico Norte llevó a cabo una serie de bombardeos aéreos en el territorio de la antigua Yugoslavia, de marzo a junio de 1999, a fin de que ésta última aceptara una serie de demandas de la comunidad internacional y retirara sus tropas de Kosovo.<sup>245</sup>

Como consecuencia de lo anterior, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, mediante su resolución 1244, previó el establecimiento de una presencia internacional de seguridad en Kosovo, que estuviera implementada por los Estados miembros y las instituciones internacionales relevantes, bajo los auspicios de las Naciones Unidas y con participación sustancial de la Organización del Tratado del Atlántico Norte, pero que estuviera regida por un comando y control unificados. La Organización del Tratado implementó esta recomendación al crear la Fuerza de Kosovo, la cual se agrupó en cuatro brigadas multinacionales, una de las cuales estaba integrada por tropas de Francia y otra por tropas de Alemania.<sup>246</sup>

---

<sup>245</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Agim Behrami y Bekir Behrami c. Francia/ Ruzhdi Saramati c. Francia/Alemania/Noruega*”, decisión sobre la admisibilidad, casos 71412/01 y 78166/01, Gran Sala, 2 de mayo de 2007, párr. 2.

<sup>246</sup> *Ibidem*, párr. 3.

La resolución 1244 decidió el establecimiento de una administración interina en Kosovo, bajo los auspicios de las Naciones Unidas, a fin de que la población pudiera gozar de una autonomía sustancial, la cual fue nombrada Misión de Administración Provisional de las Naciones Unidas en Kosovo.

Ahora bien, en relación con la relevancia de la Misión de las Naciones Unidas y de la Fuerza de Kosovo en los hechos de ambos casos; por un lado, la detención del señor Saramati fue llevada a cabo en el sector asignado a la brigada multinacional de la Fuerza de Kosovo, liderada por Alemania, por policía de la Misión de las Naciones Unidas y por órdenes del comandante noruego de la Fuerza de Kosovo. Asimismo, la detención del señor Saramati se prolongó bajo las órdenes del subsecuente comandante de la Fuerza de Kosovo, de origen francés. La Fuerza de Kosovo era competente para detener a personas.<sup>247</sup>

Al momento de los hechos del asunto Behrami, el mandato de supervisar el retiro de minas correspondía a la Misión de las Naciones Unidas, pero la Fuerza de Kosovo se encontraba involucrada en tanto actuaba en nombre de la primera.<sup>248</sup> La Corte Europea de Derechos Humanos tomó en cuenta que, en el marco de las investigaciones llevadas a cabo por la Misión, un oficial francés de la Fuerza de Kosovo aceptó que, desde meses antes de ocurridos

---

<sup>247</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Agim Behrami y Bekir Behrami c. Francia/ Ruzhdi Saramati c. Francia/Alemania/Noruega*”, *Op. Cit.*, párrs. 9, 11 y 15.

<sup>248</sup> *Ibidem*, párr. 125.

los hechos del caso, ésta tenía conocimiento de la existencia de las unidades de bombas de racimo sin explotar.<sup>249</sup>

Debe resaltarse que las presuntas víctimas alegaron, por un lado, que el Estado francés era responsable por la “omisión” de sus tropas en identificar y retirar las unidades de bombas de racimo que habían permanecido sin explotar, en relación con el derecho a la vida e integridad personal de los hijos del señor Agim Behrami. Adicionalmente, que los Estados de Francia, Alemania y Noruega eran responsables por las acciones de sus tropas, de frente a su obligación de garantizar los derechos relacionados con el debido proceso del señor Saramati y de su derecho a la libertad personal.

En relación con la determinación a la que arribó la Corte Europea de Derechos Humanos sobre la admisibilidad del caso, ésta señaló que, en ambos asuntos, las conductas, tanto de la Misión de las Naciones Unidas como la de la Fuerza de Kosovo, eran atribuibles a la Organización de las Naciones Unidas. Por lo tanto, la Corte no era competente *ratione personae* para conocer del caso.

Esta decisión se basó en el siguiente análisis y metodología. La Corte Europea señaló que debía: primero, establecer qué entidad, ya sea la Fuerza de Kosovo o la Misión de las Naciones Unidas, tenía el mandato de retirar las minas y de detener a personas en Kosovo; segundo, si la acción de la Fuerza

---

<sup>249</sup>Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “Agim Behrami y Bekir Behrami c. Francia/ Ruzhdi Saramati c. Francia/Alemania/Noruega”, *Op. Cit.*, párr. 6.

de Kosovo o la omisión de la Misión de las Naciones Unidas, podía ser atribuida a la Organización de las Naciones Unidas; y, tercero, si la Corte era competente *ratione personae*, para revisar cualquier acción u omisión atribuible a la Organización de las Naciones Unidas.<sup>250</sup>

En relación con el primer punto, la Corte Europea señaló que el mandato de supervisar el retiro de minas correspondía a la Misión de las Naciones Unidas, pero la Fuerza de Kosovo se encontraba involucrada en tanto actuaba en nombre de la primera; mientras que la Fuerza de Kosovo era la entidad facultada para detener a personas en Kosovo.<sup>251</sup>

Respecto al segundo punto, la Corte observó que la Fuerza de Kosovo fue creada por la Organización del Tratado del Atlántico Norte, pero bajo los auspicios y la autorización de las Naciones Unidas; es decir, mediante “poderes delegados” de esta última organización internacional. En este sentido, la Corte señaló que la Misión de las Naciones Unidas era un “órgano subsidiario” de la Organización de las Naciones Unidas.<sup>252</sup>

La Corte citó el Proyecto Gaja, específicamente los artículos 6 -conducta de órganos y agentes de la organización internacional- y 7 -conducta de órganos estatales o de órganos de una organización internacional puestos a

---

<sup>250</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Agim Behrami y Bekir Behrami c. Francia/ Ruzhdi Saramati c. Francia/Alemania/Noruega*”, *Op. Cit.*, párr. 121.

<sup>251</sup> *Ibidem*, párr. 11 y 125.

<sup>252</sup> *Ibidem*, párr. 129.

disposición de otra organización internacional-. Sin embargo, señaló que la cuestión determinante del caso era establecer si el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas retuvo “la autoridad última y control”, por lo que el comando operacional sólo fue delegado.<sup>253</sup>

Al aplicar el anterior estándar, la Corte Europea arribó a la conclusión de que, de conformidad con la resolución 1244 del Consejo de Seguridad, éste retenía la autoridad última y control sobre la misión de seguridad y delegó a la Organización del Tratado del Atlántico Norte el poder de establecer la Fuerza de Kosovo. Por lo tanto, las acciones de la Fuerza de Kosovo, al llevarse a cabo mediante poderes legalmente delegados del Consejo de Seguridad, eran en principio, atribuibles a las Naciones Unidas.<sup>254</sup>

De igual manera, las omisiones de la Misión de las Naciones Unidas eran atribuibles, en principio, a la Organización de las Naciones Unidas, debido a que ésta era un órgano subsidiario creado por dicha organización.<sup>255</sup>

Por último, respecto del tercer punto, y de frente a las determinaciones anteriores, la Corte Europea concluyó que, por supuesto, no era competente *ratione personae* para conocer de las conductas llevadas a cabo por la Organización de las Naciones Unidas.<sup>256</sup>

---

<sup>253</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Agim Behrami y Bekir Behrami c. Francia/ Ruzhdi Saramati c. Francia/Alemania/Noruega*”, *Op. Cit.*, párr. 133.

<sup>254</sup> *Ibidem*, párrs. 135 y 141.

<sup>255</sup> *Ibidem*, párr. 143.

<sup>256</sup> *Ibidem*, párr. 151.

A la luz de las reglas que se han estudiado a lo largo de esta investigación, es preciso realizar algunas consideraciones respecto a las interpretaciones, estándares y metodología empleados por la Corte Europea de Derechos Humanos al resolver el caso *Behrami y Saramati*.

De inicio, la metodología empleada por la Corte Europea se basó en el análisis de si las conductas alegadas por las presuntas víctimas eran atribuibles o no a la Organización de las Naciones Unidas. Sin embargo, esta perspectiva, pasó por alto, como una cuestión primordial y fundamental: que ésta no es competente para juzgar las conductas de las organizaciones internacionales.

La anterior, es una cuestión sobre la cual debió partir el análisis de la Corte, y no al revés, como finalmente lo hizo. Ello, muy a pesar de que sabía de inicio que no era competente para pronunciarse sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales y que la demanda de las presuntas víctimas argumentaba la responsabilidad de “Estados” en particular, por las omisiones y acciones cometidas por sus propias tropas, y no aquélla de las organizaciones internacionales.

No obstante, y aunque de gran interés, el objetivo de esta tesis no es abordar los temas relacionados con la jurisdicción, competencia y admisibilidad de las cortes internacionales. Pero sí lo es lo relativo a la

atribución de conductas llevadas a cabo por órganos estatales, cuando aparentemente son puestos a disposición de una organización internacional.

Aun cuando la Corte Europea citó los artículos 6 y 7 del Proyecto Gaja, e incluso hizo alusión directa al término “control efectivo”, ésta se apartó ampliamente del contenido de éstos y, particularmente, pasó por alto dicho criterio, al preferir hacer alusión a un nuevo estándar, al que denominó “última autoridad”.

Se considera que el criterio de última autoridad debe ser entendido como uno distinto, e incluso incompatible, al del control efectivo, por diversas razones.

En primer lugar, el criterio de “última autoridad” parte de una “cuestión general”, ya que, según la Corte Europea, considera como la cuestión determinante que “el órgano”, en este caso la Fuerza de Protección y la Misión de las Naciones Unidas, actúe bajo los poderes delegados de la organización internacional o sea un órgano subsidiario de ésta. La comprobación de este estándar, tiene como consecuencia que, en palabras de la Corte Europea, “en principio”, la conducta alegada sea atribuible a la organización internacional.

Contrariamente, el criterio de control efectivo debe analizar “las circunstancias específicas del caso”, de frente a un escenario general en el que, precisamente, “en principio” se ha puesto un órgano estatal a disposición de una organización, a fin de determinar si efectivamente “las conductas

alegadas” se llevaron a cabo bajo el control efectivo de la organización o del Estado, es decir, bajo instrucciones directas de uno y otro. La consecuencia de aplicar este criterio es determinar si la conducta específica es atribuible a la organización internacional, al Estado o incluso a ambos.

En este sentido, la consecuencia de aplicar el criterio de “ultima autoridad” sólo implica arribar al escenario general e inicial del que parte el criterio de control efectivo, y que es la justificación y la *raison d’être* de su aplicación: una situación en donde, “en principio” pareciera que el órgano estatal actúa en nombre de la organización internacional.

El criterio creado por la Corte Europea se asemeja más a la idea de control general o global mencionado por la Corte Internacional de Justicia en los casos *Military and Paramilitary activities in and against Nicaragua* y *The Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the crime of genocide*, el cual parte de una apariencia general –que es insuficiente para atribuir una conducta–, apartándose del control efectivo ejercido por un Estado sobre conductas particulares, al dirigir o hacer valer sus instrucciones.

Ante el peso que otorgó la Corte Europea a la situación general sobre la cual se desarrollaron las conductas alegadas, el énfasis estuvo, en todo momento, en la responsabilidad de las organizaciones internacionales y nunca en la de los Estados, de nuevo, muy a pesar de que las presuntas víctimas hubieran alegado la responsabilidad de éstos.

De frente a la metodología y estándares aplicados por la Corte Europea, se excluyó por completo cualquier análisis sobre si los gobiernos de Alemania, Francia y Noruega pudieron haber actuado directamente a través de sus tropas, en relación con los hechos. Por su puesto, la Corte tampoco analizó si existían obligaciones exigibles a estos Estados, de frente a los hechos alegados por las presuntas víctimas.

Así, el trabajo de la Corte Europea se limitó a comprobar, “en principio”, la atribución de las conductas alegadas a la Organización de las Naciones Unidas, para después derivar, por exclusión, que las conductas no eran atribuibles a los Estados.

Lo anterior, pasa por alto la posibilidad de que una misma conducta sea atribuida a dos o más personas jurídicas internacionales, y con ello, las siguientes cuestiones fundamentales: primera, el propio reconocimiento y noción de la existencia separada de una persona jurídica internacional; segunda, el principio básico sobre la atribución de conductas llevadas a cabo por un órgano de una entidad a esa entidad; tercera, el principio relativo a que todo hecho internacionalmente ilícito genera responsabilidad internacional; y cuarta, las formas de comisión conjunta o de responsabilidad por ayudar o asistir o dirigir y controlar a una persona jurídica en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito.

Para efectos de esta tesis, las determinaciones a las que arribó la Corte Europea con la aplicación de su estándar, se pueden resumir en que

comprobó que la Fuerza de Protección y la Misión de las Naciones Unidas, fueron creados en los auspicios de las Naciones Unidas y pueden ser entendidas como órganos o agentes de dicha organización, de conformidad con el artículo 6 del Proyecto Gaja –conductas de órganos o agentes de una organización internacional– y no así, a desentrañar si las conductas específicamente alegadas eran atribuibles a los Estados demandados, en aplicación de la regla contenida en el artículo 7 del Proyecto Gaja –órganos puestos a disposición de una organización internacional–.

Con la exclusión de la posible responsabilidad de los Estados demandados en el caso, la Corte dejó de analizar distintos elementos que hubieran sido de gran interés, como lo son el hecho de que la estructura de la Fuerza de Protección implicaba la existencia de brigadas multinacionales, las cuales se encontraban a cargo, cada una de ellas, de tropas de un Estado en particular; o bien, cuál era la relación o contacto que tenían los gobiernos de los Estados demandados con las tropas que formaban parte de la Fuerza de Kosovo y la Misión de las Naciones Unidas, particularmente, para efectos de analizar si tenían conocimiento de la existencia de unidades de bombas de racimo sin explotar o de la detención del señor Saramati, de frente a una posible responsabilidad por omisión.

Mediante las anteriores consideraciones, no se pretende probar que las conductas alegadas en el caso bajo estudio fueran en efecto atribuibles a los Estados demandados o que el caso fuera admisible ante la Corte Europea de Derechos Humanos. Ello, sin lugar a duda dependía del material probatorio

con el que contó dicha Corte. Lo que se pretende establecer en esta tesis es que, mediante la metodología y reglas empleadas por la Corte, ésta en realidad nunca analizó lo que sí era competente para juzgar y lo que le pidieron que juzgara las presuntas víctimas: la posible atribución de conductas a los Estados demandados, respecto de las acciones u omisiones de sus tropas.

Tal vez la respuesta a esa pregunta hubiera sido en un sentido negativo, de conformidad con el material probatorio; o bien, quizás la Corte habría arribado a la conclusión de que no existía una violación cometida a una obligación a cargo de los Estados demandados. Inclusive, el caso pudo haber sido declarado inadmisibile de frente a otros argumentos presentados por los Estados demandados; por ejemplo, aquéllos relacionados con el no agotamiento de los recursos internos. Sin embargo, habría sido una decisión ajustada al criterio identificado por la Comisión de Derecho Internacional en el Proyecto Gaja.

De frente al estado en que se pudiera encontrar esta parte del derecho internacional, cabe destacar que, en ningún momento, la Corte Europea justificó que el criterio de “última autoridad” fuera una norma que formara parte del derecho general internacional.

Inclusive, la decisión inicial de la Corte Europea de analizar los dos casos de manera conjunta, que aun cuando se ubicaban en un mismo contexto, se referían a hechos distintos, parece partir de una presunción sobre la

responsabilidad de las Naciones Unidas, y de una metodología que pretende únicamente comprobar dicha hipótesis, más que del análisis de los hechos particulares de uno u otro caso.

Esta aparente presunción de que ambos casos implicaban la responsabilidad de la Organización de las Naciones Unidas, y por lo tanto, dejaban fuera la responsabilidad de los Estados, centra la atención en una persona jurídica respecto de la cual *ab initio* la Corte sabía que no era competente para juzgar. Asimismo, una de las características primordiales del criterio de control efectivo radica precisamente en que debe aplicarse bajo las circunstancias específicas de cada asunto, por lo cual, el hecho de que en ambos casos estuviera involucrada la Organización de las Naciones Unidas, parece insuficiente para que se les aplique una misma conclusión.

### **3.2.2 Los casos *Dušan Berić y otros, Ilaz Kasumaj, y Slavisa Gajić*: la anteposición de situaciones generales, por encima del análisis de conductas específicas en la resolución de un caso.**

En este apartado se analizarán de manera muy breve tres casos distintos resueltos por la Corte Europea de Derechos Humanos, en aplicación a su criterio sobre “última autoridad”.

En primer lugar, el caso *Dušan Berić y otros* versa sobre el despido de varios nacionales de Bosnia y Herzegovina de sus puestos públicos y políticos, por parte de la figura del Alto Representante. Ello, en razón de que

éstos no colaboraron supuestamente con el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, a fin de que los responsables de los crímenes internacionales cometidos fueran llevados ante la justicia.<sup>257</sup>

En el marco del “Acuerdo de Paz en Bosnia y Herzegovina”, el cual fue resultado de las negociaciones llevadas a cabo en los auspicios de la Conferencia Internacional sobre la antigua Yugoslavia, se estableció el mandato del Alto Representante, respecto del cual, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas adoptó su resolución 1031, en la que autorizó su designación.<sup>258</sup>

Las presuntas víctimas del caso, argumentaron ante la Corte Europea que el Estado de Bosnia y Herzegovina era responsable de frente a las violaciones a sus derecho al debido proceso y a la libertad de asociación por las medidas impuestas en su contra por el Alto Representante, así como por no haber contado con un recurso efectivo ante las autoridades nacionales.<sup>259</sup>

La Corte Europea consideró que la cuestión determinante respecto del caso, era analizar si el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, al delegar sus poderes mediante la resolución 1030, retenía “control efectivo

---

<sup>257</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Dušan Berić y otros c. Bosnia y Herzegovina*”, decisión sobre la admisibilidad, casos 36357/04, 36360/04, 38346/04, 41705/04, 45190/04, 45578/04, 45579/04, 45580/04, 91/05, 97/05, 100/05, 101/05, 1121/05, 1123/05, 1125/05, 1129/05, 1132/05, 1133/05, 1169/05, 1172/05, 1175/05, 1177/05, 1180/05, 1185/05, 20793/05 y 25496/05, 16 de octubre de 2007, párr. 2.

<sup>258</sup> *Ibidem*, párr. 26.

<sup>259</sup> *Ibidem*, párr. 20.

general.” Lo cual fue resuelto en sentido afirmativo, toda vez que el Consejo de Seguridad había autorizado la designación del Alto Representante; por lo cual, en principio, sus conductas eran atribuibles a la Organización de las Naciones Unidas.<sup>260</sup>

Al plantearse la posibilidad de que “el Estado bosnio” fuera responsable de las acciones llevadas a cabo por el Alto Representante, la Corte Europea citó textualmente la parte resolutive del caso *Behrami y Saramati*, ante lo cual no realizó análisis alguno para finalmente concluir que no era competente *ratione personae* para determinar la responsabilidad de la Organización de las Naciones Unidas.<sup>261</sup>

Es decir que, ante la posición de las presuntas víctimas sobre la responsabilidad del Estado bosnio sobre los hechos del caso, la Corte optó por comprobar que las acciones del Alto Representante eran en principio atribuibles a la Organización de las Naciones Unidas y, de esta manera, justificar su incompetencia sobre el caso.

Resulta sumamente interesante, cómo la Corte Europea de Derechos Humanos reprodujo de manera exacta del contenido del criterio elaborado en el caso *Behrami y Seramati*, aunque esta vez decidió nombrarlo “control

---

<sup>260</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Dušan Berić y otros c. Bosnia y Herzegovina*”, *Op. Cit.*, párrs. 27 y 28.

<sup>261</sup> *Ibidem*, párr. 29 y 30.

efectivo general”, pese a que la noción de “efectivo” y “general” se excluyen mutuamente.

Mediante la aplicación exacta del criterio desarrollado en el caso *Behrami* y *Saramati*, nuevamente dejaron de analizarse los hechos específicos del caso. Sin embargo, esta vez la Corte aparentemente pasó por alto el alegato de las presuntas víctimas sobre la inexistencia de un recurso efectivo ante “las autoridades nacionales” en Bosnia y Herzegovina.<sup>262</sup> Lo cual, incluso en aplicación del criterio de “última instancia”, difícilmente no sería atribuible al Estado bosnio, en tanto ello hace referencia expresa a una omisión en la legislación bosnia.

Por otra parte, respecto del caso *Ilaz Kasumaj*, la Corte Europea analizó si la demanda presentada por el señor Kajumaj, en contra del Estado de Grecia, era admisible.

La demanda versó sobre la responsabilidad del Estado griego en relación con la apropiación de dos terrenos de tierra que eran propiedad del señor Kasumaj, a manos de las tropas griegas pertenecientes a la Fuerza de Kosovo, a su vez creada por la Organización del Tratado del Atlántico Norte.<sup>263</sup> Según la presunta víctima, éste habría sido despojado de sus propiedades sin

---

<sup>262</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Dušan Berić y otros c. Bosnia y Herzegovina*”, *Op. Cit.*, párr. 20.

<sup>263</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Ilaz Kasumaj c. Grecia*”, decisión sobre la admisibilidad, caso 6974/05, 5 de julio de 2007, pág. 2.

haber sido indemnizado, y sin haber contado con un recurso adecuado, accesible y efectivo en Kosovo.<sup>264</sup>

La Corte Europea hizo referencia a la decisión tomada en el caso *Behrami y Saramati*, en la cual había decidido que las acciones de la Fuerza de Kosovo eran en principio atribuibles a las Naciones Unidas, la cual tiene una personalidad jurídica distinta a la de sus Estados miembros. Por lo tanto, sin mayor análisis de los hechos específicos del caso, la Corte consideró que no era competente *ratione personae* para revisar los actos de los Estados demandados, llevados a cabo en nombre de la Organización de las Naciones Unidas.<sup>265</sup>

Debido a las características de la metodología y los estándares aplicados por la Corte, ésta no hizo referencia alguna al involucramiento que pudo haber tenido el Estado griego en los hechos específicos del caso. Por lo cual, se aplicó de nuevo un criterio general que no analizó las particularidades de dicho caso.

Por último, el caso *Slavisa Gajić*, tiene una gran similitud con el caso *Ilaz Kasumaj*, en tanto también versa sobre la supuesta responsabilidad, en este caso del Estado alemán, derivada de la ocupación por parte de las tropas alemanas de la Fuerza de Kosovo, de un departamento en el que vivía la

---

<sup>264</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, "*Ilaz Kasumaj c. Grecia*", Op. Cit, pág. 2.

<sup>265</sup> *Ibidem*, pág. 3.

presunta víctima, anteriormente utilizado por las fuerzas armadas de la antigua Yugoslavia.

La presunta víctima consideró que el Estado alemán era responsable por la privación a su propiedad, en razón de que sus tropas ejercían control efectivo sobre ese sector de la Fuerza de Kosovo.<sup>266</sup>

No obstante lo anterior, la Corte Europea de Derechos Humanos reiteró el contenido de la decisión a la que arribó en el caso *Behrami y Saramati*, para concluir que las acciones de la Fuerza de Kosovo son atribuibles a la Organización de las Naciones Unidas. Ante lo cual, era incompetente *ratione personae* para pronunciarse sobre el caso.<sup>267</sup>

Es importante destacar, que la presunta víctima habría interpuesto una acción legal ante la Oficina Federal Administrativa de las fuerzas armadas de Alemania, la cual decidió que ésta no había comprobado la propiedad sobre el inmueble. No obstante, la presunta víctima habría objetado dicha decisión, que aún se encontraba pendiente de resolución, e inclusive, de ser desfavorable, aún podía acceder a las cortes administrativas.<sup>268</sup>

---

<sup>266</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Slavisa Gajic c. Alemania*”, decisión sobre la admisibilidad, caso 31446/02, 28 de agosto de 2007, pág. 5.

<sup>267</sup> *Ibidem*, pág. 6.

<sup>268</sup> *Ibidem*, págs. 3 y 4.

Ante ello, la Corte Europea decidió que, incluso si el Estado alemán fuera responsable por los hechos descritos, la víctima no había agotado los recursos internos disponibles.<sup>269</sup>

A la luz de los tres casos previamente mencionados, es posible observar cómo la Corte Europea de Derechos Humanos aplicó de manera exacta el criterio anteriormente empleado en el caso *Behrami y Saramati*, lo cual tuvo como consecuencia la comprobación de una presunción general, por encima de un análisis, sobre los hechos específicos de cada caso.

Inclusive, en el caso *Dušan Berić y otros*, la Corte Europea citó *verbatim* la parte dispositiva del caso *Behrami y Seramati*, para después sólo concluir que en razón de ello, ésta no era competente para conocer del caso. De esta manera, en ninguno de estos tres casos, la Corte se analizó sobre el posible control efectivo que pudo haber ejercido cada uno de los Estados demandados respecto de las conductas específicas llevadas a cabo por sus tropas.

La metodología y las reglas reproducidas por la Corte en estos tres casos dejaron fuera alegatos de suma relevancia, presentados por las presuntas víctimas; por ejemplo, en el caso *Ilaz Kasumaj*, en donde la presunta víctima consideró que el Estado bosnio era responsable por la inexistencia de un

---

<sup>269</sup>Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Ilaz Kasumaj c. Grecia*”, *Op. Cit.*, pág. 6.

recurso efectivo frente a los hechos alegados, cuestión que se refería expresamente a la legislación bosnia.

Bajo este orden de ideas, la reproducción exacta del mismo criterio previamente abordado por la Corte Europea, refleja la naturaleza propia del mismo, en tanto lo determinante es el reconocimiento de una –aparente– situación general, por encima de un análisis particular de los hechos de cada caso.

### **3.2.3 El caso *Al-Jedda*: ¿un análisis compatible con el criterio de control efectivo?**

El caso *Al-Jedda*, fue analizado por la Corte Europea de Derechos Humanos varios años después de su decisión adoptada en el caso *Behrami y Saramati*, y de la resolución de los casos abordados en el apartado anterior, los cuales fueron resueltos casi de manera inmediata y retomaron las bases formuladas por éste.

El caso *Al-Jedda* versa sobre la responsabilidad del Reino Unido derivado de la detención e internamiento prolongado del señor Hilal Abdul-Razzaq Ali Al-Jedda, el 1 de octubre de 2004, por tropas británicas pertenecientes a las Fuerzas Multinacionales que invadieron el Estado de Irak, en marzo de 2003.<sup>270</sup> Según los hechos del caso, el internamiento del señor Al-Jeeda se

---

<sup>270</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Al-Jeeda c. Reino Unido*”, decisión sobre el fondo, caso 27021/08, 7 de julio de 2011, págs. 3 y 14.

prolongaría hasta el 30 de diciembre de 2007, sin que se presentaran cargos en su contra, bajo el argumento de que éste resultaba necesario por razones imperantes de la seguridad en Irak, al ser el detenido un sospechoso de actos terroristas.<sup>271</sup>

El Comité Revisor de la División de Internamiento realizaba una evaluación del internamiento del señor Al-Jeeda de manera periódica y emitía recomendaciones al Comandante de la Coalición de la División Multinacional, y éste último decidía sobre la necesidad de prolongar el internamiento. Una vez que el señor Al-Jeeda cumplió 18 meses de internamiento, éste fue revisado por el Comité de Detención Conjunta, el cual incluía representantes de la Fuerza Multinacional, del Gobierno Interino de Irak y al Embajador de Reino Unido.<sup>272</sup>

A raíz de la incursión de tropas de los Estados Unidos de América y del Reino Unido en el territorio de Irak, en marzo de 2003, éstos crearon una Fuerza Multinacional que contaba con un comando unificado a través del Comandante de la Coalición de Fuerzas. Los Estados crearon una Autoridad Provisional de la Coalición, la cual ejercía poderes gubernamentales en Irak, de manera temporal, y tenía el deber de proveer seguridad.<sup>273</sup> Esta Autoridad Provisional estaba dividida en regiones que se encontraban bajo la

---

<sup>271</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “Al-Jeeda c. Reino Unido”, *Op. Cit.*, pág. 3, párr. 11.

<sup>272</sup> *Ibidem*, págs. 4 y 9, párr. 12 y 13.

<sup>273</sup> *Ibidem*, págs. 14 – 16.

responsabilidad y control de Reino Unido o de los Estados Unidos Americanos.<sup>274</sup>

Posteriormente, el 16 de octubre de 2003, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas adoptó la resolución 1511, mediante la cual autorizó que una fuerza multinacional bajo un comando unificado, tomara todas las medidas necesarias para contribuir al mantenimiento de la seguridad y estabilidad en Irak.<sup>275</sup>

El 8 de junio de 2004, el Consejo de Seguridad adoptó la resolución 1546, donde determinó que la Fuerza Multinacional debía tener la autoridad para tomar todas las medidas que fueran necesarias para contribuir al mantenimiento de la paz y la estabilidad en Irak, lo que incluía la posibilidad de realizar detenciones. En cumplimiento a lo anterior, el 18 de junio de 2003, la Autoridad Provisional emitió un *Memorandum* sobre detención e internamiento.<sup>276</sup>

El 28 de junio de 2004, la Autoridad Provisional dejó de existir al transferir sus competencias al gobierno interino de Iraq. Sin embargo, las Fuerzas Multinacionales permanecieron en Iraq, a solicitud del gobierno interino y con la autorización del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.<sup>277</sup>

---

<sup>274</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Al-Jeeda c. Reino Unido*”, *Op. Cit.*, págs. 16.

<sup>275</sup> *Ibidem*, pág 19.

<sup>276</sup> *Ibidem*, págs. 23 y 24.

<sup>277</sup> *Ibidem*, pág. 25.

El Estado británico argumentó ante la Corte Europea de Derechos Humanos, que las violaciones alegadas por el señor Al-Jeeda eran atribuibles exclusivamente a la Organización de las Naciones Unidas, en aplicación al criterio de “última autoridad y control” desarrollado en el caso *Behrami y Saramati*, en tanto las Fuerzas Multinacionales actuaron con la autorización y a través de poderes delegados por parte del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. De esta manera, el Estado consideró que la naturaleza de la Fuerza de Kosovo, en el caso de la detención del señor Saramati, era análoga a la de las Fuerzas Multinacionales –una vez que el Consejo de Seguridad autorizó su presencia– en relación con la detención del señor Al-Jeeda.<sup>278</sup>

Por su parte, el señor Al- Jeeda sostuvo que su detención e internamiento fueron realizados por las tropas del Reino Unido en Iraq. Particularmente, la víctima señaló que en las situaciones como las que planteaba su caso, la responsabilidad deriva del comando y el control efectivo que no únicamente debe ser establecido, sino también ejercido. Por lo tanto, el señor Al-Jeeda consideró que una misma conducta puede ser atribuida a una organización internacional y a uno o varios Estados.<sup>279</sup>

---

<sup>278</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Al-Jeeda c. Reino Unido*”, *Op. Cit.*, pág. 38 – 41.

<sup>279</sup> *Ibidem*, pág. 38 y 42.

La organización *Liberty and Justice* intervino como una tercera parte en el caso y señaló que, en aplicación a las reglas identificadas por la Comisión de Derecho Internacional en el Proyecto Gaja, una conducta derivada del trabajo de una organización internacional puede ser atribuida a dicha organización, a uno o varios Estados, o tanto a la organización como a los Estados al mismo tiempo. Al respecto, la organización consideró que lo determinante era establecer qué entidad ejerce control efectivo sobre las circunstancias específicas de un caso.<sup>280</sup>

Al analizar los hechos del caso en comento, la Corte Europea de Derechos Humanos partió del contenido del Proyecto Gaja, en relación con las situaciones en las que un órgano estatal es puesto a disposición de una organización internacional. En este sentido, la Corte consideró que al determinar si la conducta alegada era atribuible al Estado británico o a la Organización de las Naciones Unidas, era necesario referirse a los hechos particulares del caso.<sup>281</sup>

No obstante lo anterior, la Corte Europea partió nuevamente de los criterios previamente desarrollados en el caso *Behrami y Saramati*. Por un lado, la Corte consideró que las Fuerzas Multinacionales no actuaron con poderes delegados en el caso *Al-Jeeda*, sino únicamente con la autorización del Consejo de Seguridad. De esta manera, la Corte observó que las Fuerzas

---

<sup>280</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Al-Jeeda c. Reino Unido*”, *Op. Cit.*, pág. 44.

<sup>281</sup> *Idem.*

Multinacionales fueron creadas previamente a la resolución 1511 del Consejo de Seguridad, mientras que en el caso *Behrami y Saramati*, la Fuerza de Kosovo fue creada como consecuencia de la autorización realizada en la resolución 1244.<sup>282</sup>

En adición a lo anterior, la Corte analizó las siguientes circunstancias específicas del caso:

- En mayo de 2004, la Autoridad Provisional indicó al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos que las tropas del Reino Unido y de los Estados Unidos de América retenían la responsabilidad sobre los detenidos que se encontraran en su respectiva custodia.<sup>283</sup>
- El Estado nunca había negado su responsabilidad por las conductas llevadas a cabo por sus tropas como parte de las Fuerzas Multinacionales en Irak, inclusive respecto del caso *Al-Jeeda* en el procedimiento interno, sino hasta que éste llegó al conocimiento de la *House of Lords*.<sup>284</sup>

---

<sup>282</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Al-Jeeda c. Reino Unido*”, *Op. Cit*, pág. 48.

<sup>283</sup> *Ibidem*, pág. 32.

<sup>284</sup> Véase la decisión doméstica HOUSE OF LORDS, “*Al-Jeeda c. Secretary of State for Defence*”, *Opinions of the Lords of Appeal for judgment in the casuse*, Comité de Apelación, 12 de diciembre de 2007.

- Tanto el Secretario General de las Naciones Unidas, como la Misión de las Naciones Unidas para la Asistencia de Irak, reportaron la alegada existencia de violaciones de derechos humanos cometidas y del derecho internacional humanitario, cometidas por las tropas británicas y estadounidenses, como consecuencia de la detención prolongada de personas. Ambos órganos de las Naciones Unidas indicaron que existían 13,571 detenidos por las Fuerzas Multinacionales, de los cuales 85 se encontraban en custodia del Reino Unido y el resto en custodia de los Estados Unidos Americanos. En dichos reportes, los órganos de las Naciones Unidas expresaron su preocupación y mostraron su rechazo ante las violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario que se habrían cometido por dichas tropas.<sup>285</sup>
  
- Las instalaciones de detención en las que estaba internado el señor Al-Jeeda se encontraban controladas exclusivamente por las fuerzas británicas.
  
- Las revisiones sobre el internamiento de la víctima fueron realizadas por oficiales británicos.

De frente a las anteriores circunstancias específicas del caso, la Corte concluyó que las conductas de las tropas británicas no eran atribuibles a la

---

<sup>285</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “Al-Jeeda c. Reino Unido”, *Op. Cit.*, págs. 25 y 26.

Organización de las Naciones Unidas, toda vez que ésta no ejerció control efectivo ni autoridad última sobre éstas cuando llevaron a cabo la detención del señor Al-Jeeda. Por lo tanto, la Corte determinó que la detención e internamiento de la víctima eran atribuibles al Estado británico.<sup>286</sup>

En atención a las determinaciones a las que arribó la Corte Europea, resulta pertinente formular algunas observaciones.

Se considera que si bien la Corte aplicó en el caso *Al-Jeeda* los estándares previamente desarrollados en el caso *Behrami y Saramati*, existieron algunas diferencias fundamentales entre ambos.

En el caso *Al-Jeeda*, la Corte Europea consideró que, en principio, debía analizar si la conducta alegada era atribuible al Estado o a la Organización de las Naciones Unidas, con lo cual abrió desde un inicio esta posibilidad, e incluso, a lo largo de su sentencia se refirió a las conductas de ambas entidades. En contraste, en los casos previamente analizados por la Corte, ésta partió de la tarea de determinar si las conductas eran atribuibles a las Naciones Unidas, y una vez que comprobó dicha situación, no analizó la posible responsabilidad del Estado. Este cambio parece adecuado de frente a la competencia *ratione personae* de la Corte y resulta más cercano al estándar adoptado por la Comisión de Derecho Internacional.

---

<sup>286</sup>Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Al-Jeeda c. Reino Unido*”, *Op. Cit.*, pág. 49.

No obstante lo anterior, y pese a que sí fue argumentado por la víctima y por la organización *Liberty and Justice* que intervino como un tercero en el procedimiento, la Corte no respondió si una misma conducta puede ser atribuible simultáneamente a un Estado y a una organización internacional.

Ahora bien, es verdad que la Corte partió del estándar previamente desarrollado en el caso *Behrami y Saramati*, en tanto lo primero que analizó fue si las Fuerzas Multinacionales actuaron con poderes delegados del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas; sin embargo, esta vez la Corte acompañó su determinación sobre “poderes delegados” con cuestiones particulares del caso, anteriormente enlistadas, con las cuales verificó si el control efectivo sobre las tropas británicas fue ejercido por el Estado o por las Naciones Unidas. Es decir que, en el caso *Al-Jeeda*, la Corte no permaneció únicamente en la situación general del caso o en la calidad de las entidades que estuvieron involucradas.

Cabe destacar que en este caso, a diferencia de los previos, la Corte consideró que las Fuerzas Multinacionales no actuaron con poderes delegados del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Al margen de que se considera que éste no es un elemento que requiera el criterio de control efectivo desarrollado por el Proyecto Gaja, el análisis realizado por la Corte sobre la ausencia de poderes delegados en el caso *Al-Jeeda* podría no ser compartido.

Ésta fue al menos la postura asumida por el Lord Rodger of Earlsferry, durante el procedimiento que se llevó a nivel interno sobre el mismo caso. Al respecto, según el Lord Rodger, las Fuerzas Multinacionales en el caso *Al-Jeeda* pueden ser equiparadas con la Fuerza de Kosovo en el caso *Behrami y Saramati*, sin importar que al inicio ambas entidades guardaran una clara diferencia, en tanto la primera fue creada por los Estados, sin intervención de las Naciones Unidas. Sin embargo, según el Lord Rodger, una vez que el Consejo de Seguridad adoptó la resolución 1511 y autorizó la presencia de las Fuerzas Multinacionales en Irak, éstas fueron equiparables a la Fuerza de Kosovo, autorizada por la resolución 1244 y creada por la Organización del Tratado del Atlántico Norte.

Contrario a lo señalado por el Lord Rodger, la Corte Europea dio más peso al hecho de que las Fuerzas Multinacionales fueron creadas previamente a la resolución 1511 del Consejo de Seguridad, mientras que en el caso *Behrami y Saramati*, la Fuerza de Kosovo fue creada como consecuencia de la autorización realizada en la resolución 1244.<sup>287</sup>

Al final, la Corte logró diferenciar ambas entidades, y de esta manera evitó que se comprobara el supuesto que contempla el caso *Behrami y Saramati*. Sin embargo, se considera que la diferencia que logró establecer la Corte entre estos dos casos, no es tan fácilmente obtenida a la luz de los hechos del caso *Dušan Berić y otros*, en relación con la figura del Alto Representante.

---

<sup>287</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Al-Jeeda c. Reino Unido*”, *Op. Cit.*, pág. 48.

Como se estableció en el apartado anterior, en el caso del Alto Representante, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas adoptó su resolución 1031, en la que autorizó su designación, previamente realizada por la Conferencia Internacional sobre la antigua Yugoslavia.<sup>288</sup> Sin embargo, lo anterior no fue impedimento para que la Corte concluyera en el caso *Dušan Berić y otros*, que el Alto Representante actuó con poderes delegados del Consejo de Seguridad, para después sólo concluir que las conductas alegadas eran atribuibles a las Naciones Unidas, sin analizar acción alguna por parte del Estado bosnio.

De frente a lo que la misma Corte decidió en el caso *Dušan Berić y otros*, e incluso al aplicar estrictamente el caso *Behrami y Seramati*, se considera que podrían formularse argumentos para sostener que en el caso *Al-Jeeda*, el Consejo de Seguridad sí delegó poderes a las Fuerzas Multinacionales mediante la resolución 1511. Ello hubiera llevado a la Corte, de conformidad con la aplicación de sus propios estándares, a una conclusión absurda respecto de la atribución de la detención del señor Al-Jeeda, en tanto, por un lado, era bien conocido que el Reino Unido ejercía control efectivo sobre sus instalaciones de detención, y por el otro, la Organización de las Naciones Unidas reprochó públicamente los actos de internamiento llevados a cabo por las tropas británicas.

---

<sup>288</sup> Cfr. CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Dušan Berić y otros c. Bosnia y Herzegovina*”, *Op. Cit.*, párr. 26.

Se considera que la Corte se vio en la necesidad no sólo de diferenciar entre la Fuerza de Kosovo y las Fuerzas Multinacionales, sino de analizar si, más allá del escenario general, el Estado británico ejerció o no control efectivo sobre sus tropas.

A la luz de lo anterior, se refuerza el hecho de que una situación general, como lo es determinar si una entidad actúa con poderes delegados del Consejo de Seguridad de las Naciones o si se trata de un órgano subsidiario de las Naciones Unidas, es insuficiente para comprobar si un Estado o una Organización, o ambos, ejercen control efectivo sobre dicho órgano.

### **3.2 La atribución de una violación a una obligación internacional cometida bajo los auspicios de una organización internacional: de vuelta a las reglas tradicionales.**

A lo largo de esta tesis, se abordaron las reglas generales en materia de responsabilidad del Estado. Ello incluyó una referencia específica a los principios fundamentales que rigen a estas normas secundarias.

El reconocimiento de la personalidad jurídica separada de los sujetos de derecho internacional, es una cuestión determinante en la identificación y la delimitación de las reglas de la responsabilidad internacional; particularmente, de las reglas para atribuir una conducta que es contraria a una norma primaria.

De esta manera, la personalidad jurídica es reflejo de la existencia de derechos y obligaciones a cargo de una persona jurídica, pero al mismo tiempo es una precondition para hablar de la responsabilidad internacional.

El principio básico sobre la responsabilidad internacional relativo a que todo hecho internacionalmente ilícito genera responsabilidad internacional o aquél que señala que las conductas llevadas a cabo por un órgano de una persona jurídica son atribuibles a dicha persona, parecen ser, por sí mismas, reglas suficientemente claras. No obstante, es precisamente el reconocimiento de dos personas jurídicas separadas, lo que genera nuevas interrogantes y situaciones complejas en las que la práctica pareciera aún no ser uniforme.

Es indudable el respaldo y el reconocimiento que tienen los principios básicos sobre responsabilidad internacional, en tanto son en sí mismos los pilares que sostienen la existencia misma del derecho internacional. En razón de ese reconocimiento como parte integral del derecho internacional general, la Comisión de Derecho Internacional tuvo como tarea, no menor, la de codificar y delimitar claramente esas normas pre existentes. Es por ello que, en su mayor parte, el Proyecto Crawford se encuentra respaldado por una amplia práctica que demuestra la existencia de esas normas, más allá de los artículos que integran dicho Proyecto.

No obstante lo anterior, el Proyecto Crawford, aunque reconoció su existencia, dejó fuera de su ámbito de aplicación las cuestiones relacionadas

con la responsabilidad de las organizaciones internacionales y, de manera paralela, toda cuestión que implicara la responsabilidad del Estado cuando se encontrara relacionada con la presencia de una organización internacional.

Debido a la controversia que existía, y que al parecer sigue presente, en relación con la delimitación de las responsabilidades del Estado y de las organizaciones, como una persona jurídica separada a la de sus miembros, el Proyecto Crawford omitió pronunciarse sobre esta cuestión, aún cuando el tema central de la discusión fuera la responsabilidad del Estado. Pese a ello, en algunos pasajes de los comentarios realizados al Proyecto Crawford, la Comisión de Derecho Internacional observó que muchas de las reglas, por ejemplo aquéllas sobre la atribución de conductas o sobre la comisión conjunta de hechos internacionalmente ilícitos, eran igualmente aplicables si se sustituía la figura de un Estado por la de una organización internacional. No obstante, la Comisión consideró que esas interrogantes debían ser resueltas en otro momento.

Por esta razón, el trabajo de la Comisión de Derecho Internacional en el Proyecto Gaja, se centró en atender las dos cuestiones generales que no abordó el Proyecto Crawford. Sin embargo, en razón de la limitada práctica existente, su trabajo se centró en el desarrollo progresivo del derecho, más que en su función de codificar el derecho. Para el caso de las reglas aplicables a la responsabilidad de las organizaciones internacionales, la Comisión retomó de manera muy amplia los principios generales desarrollados para el Estado, en tanto consideró que muchas de las reglas previamente delimitadas

eran aplicables *mutatis mutandis* a las organizaciones internacionales. Sin embargo, la Comisión también tuvo que dar respuesta a cuestiones más controversiales. Particularmente, el Proyecto Gaja abordó lo relativo a la delimitación de la responsabilidad internacional generada por conductas llevadas a cabo por órganos estatales, cuando éstos son aparentemente puestos a disposición de una organización internacional.

Al analizar el supuesto anterior, la Comisión de Derecho Internacional tuvo que lidiar con la práctica ya puesta en marcha por los Estados y por las organizaciones internacionales, particularmente por la Organización de las Naciones Unidas y la Organización del Tratado del Atlántico Norte, en situaciones en las que se consideró imperante la creación de una misión de la paz, a fin de asegurar la paz y la seguridad internacionales y evitar que se perpetraran graves violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario.

Estas situaciones que enfrentan uno o varios Estados, como lo son los conflictos armados internacionales o no internacionales, los contextos en que se perpetran crímenes internacionales y violaciones graves de derechos humanos, implican *per se* situaciones de crisis que además, se vuelven más complejas cuando otros actores intervienen. Este es el caso de las misiones de la paz en las que las tropas de uno o varios Estados intervienen en el territorio de otro Estado, pero bajo los auspicios de una o varias organizaciones internacionales; es decir que, sin dejar de ser órganos

estatales, éstos actúan en principio como parte de la organización internacional.

Resulta pertinente cuestionarse si un casco o una bandera azules, o bien el uso de un símbolo como la flor de los vientos, son suficientes para excluir la responsabilidad de los Estados por conductas que violan sus obligaciones internacionales –particularmente, en materia de derechos humanos y derecho internacional humanitario–, y con ello, dejar en un segundo plano las reglas fundamentales de la responsabilidad internacional. La respuesta a la que ha arribado esta tesis es que no.

A fin de delimitar la responsabilidad internacional en las situaciones previamente planteadas, la Comisión de Derecho Internacional elaboró el artículo 7 del Proyecto Gaja, en el cual consideró que la respuesta a esta problemática, se encontraba en la comprobación de quién ejerce control efectivo sobre las conductas específicas de los órganos estatales.

La *raison d'être* de la regla anterior, es que los órganos estatales que conforman una misión de una organización internacional no dejan de ser parte del Estado; por lo cual, éste sigue ejerciendo poderes sobre ellos, en mayor o menor medida. De esta manera, mientras menor sea el margen de maniobra y mayor sea la autoridad de la organización, mayor será la posibilidad de que la conducta cometida bajo esas circunstancias sea atribuida a la organización. Contrariamente, mientras mayor sea el margen de maniobra dejado a los Estados y la autonomía que retiene sobre la implementación de las tareas

designadas por la organización internacional, existe una mayor posibilidad de que una conducta sea atribuida al Estado, en vez de a la organización.<sup>289</sup>

Justamente debido a lo anterior, es que se debe ir más allá de la situación general que plantean los escenarios mencionados, y resulta necesario identificar si la conducta en particular fue llevada bajo el control efectivo de una u otra persona jurídica, o incluso de ambas. En otros términos, las cuestiones de forma o la apariencia general que prevalece cuando un órgano estatal es, en principio, puesto a disposición de una organización internacional, resulta insuficiente para definir la atribución de dicha conducta.

La regla identificada por la Comisión de Derecho Internacional parece conformarse por una mezcla de reglas pre existentes y con una amplia consideración a los principios fundamentales de la responsabilidad internacional. Sin embargo, esta regla parte de la realidad en la que los desarrollos en el derecho relativo a la responsabilidad de las organizaciones internacionales, han afectado necesariamente aquél sobre la responsabilidad del Estado.

La regla identificada por el Proyecto Gaja, retoma los principios relativos a que una conducta de un órgano es atribuible a la persona a la que pertenece y que la comisión de un hecho internacionalmente ilícito genera la responsabilidad internacional. La “nueva” regla también se basa en la idea de

---

<sup>289</sup> Cfr. KLAIN, Pierre, “*The attribution of acts to international organizations*”, en The Oxford Handbook of International Organizations, noviembre 2016, pág. 300.

que una misma conducta puede ser atribuida a diferentes personas jurídicas al mismo tiempo, lo cual generará responsabilidad internacional para dichas personas.

Adicionalmente, la regla en comento retoma las formas de atribución del Proyecto Crawford sobre conductas de órganos estatales, de órganos puestos a disposición de otro Estado y el criterio de control efectivo –que para efectos de esta tesis han sido identificadas como regla 1, 2 y 3, respectivamente–.

De esta manera, si en aplicación de la regla identificada por el Proyecto Gaja –regla 4– se llega a la conclusión de que, en realidad, un Estado ejerció control efectivo sobre la conducta particular de sus órganos, incluso cuando estos hayan sido aparentemente puestos a disposición de una organización internacional, ésta operará como una forma de aplicar la regla general sobre la atribución a un Estado de conductas que llevan a cabo sus propios órganos. Ello, en tanto la violación a la obligación internacional es llevada a cabo, en efecto, por los órganos de un mismo Estado.

En este sentido, la imposibilidad de aplicar la regla general 1 *ab initio* radica en que el contexto es diferente, en tanto el artículo 4 del Proyecto Crawford no contempla que la conducta en cuestión es llevada a cabo en los auspicios de una organización internacional o en una aparente puesta a disposición del órgano estatal.

Por ello, si bien la situación específica del artículo 7 del Proyecto Gaja se aparta del escenario que plantea la regla general, en la alternativa de que se confirme el control efectivo que ejerce el Estado sobre sus propios órganos puestos a disposición de la organización internacional, ésta cobrará automática y necesariamente relevancia.

Debido a lo anterior, es que la regla objeto de estudio es identificada por esta tesis como una fórmula de transición, a fin de definir si una conducta es atribuible al Estado, a la organización internacional o incluso a ambos.

Asimismo, en la definición del contenido del artículo 7 del Proyecto Gaja, la Comisión de Derecho Internacional tomó en consideración la práctica y posiciones de los actores relevantes en la materia.

La Organización de las Naciones Unidas ha sostenido que los actos de sus órganos subsidiarios, como lo son las misiones de paz, son en principio atribuibles a dicha organización.<sup>290</sup> Asimismo, el Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas ha señalado que en operaciones conjuntas entre dicha organización y un Estado, la responsabilidad debe determinarse caso por caso, de acuerdo con el grado de control efectivo ejercido por cada parte en la conducción de la operación.<sup>291</sup>

---

<sup>290</sup> Cfr. “Carta del 3 de febrero de 2004 del Consejo Legal de las Naciones Unidas al Director de la División de Codificación de la Comisión de Derecho Internacional”, A/CN.5/545, II.G, en COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries”*, Op. Cit., pág. 21.

<sup>291</sup> Cfr. COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries”*, Op. Cit., pág. 23.

En el marco de la elaboración del Proyecto Gaja, diversos Estados expresaron su posición respecto del punto planteado. Así, el Relator Especial Giorgio Gaja señaló en su reporte titulado “*Second report on responsibility of international organizations*” que por un lado, diversos estados como Australia, Italia, Canadá, Grecia, Israel, Rusia, España, Egipto y México, partieron de la idea de que las conductas llevada a cabo por las fuerzas de una misión de la paz son “generalmente” atribuidas a la Organización de las Naciones Unidas. Sin embargo, algunos Estados precisaron ciertos casos en los que la atribución de la conducta es concurrente o incluso exclusiva al Estado. Esta fue la posición asumida por Dinamarca, Finlandia, Noruega, Suecia, Grecia, Israel, Australia, Italia, Canadá, Gabón, Rusia, Bielorrusia y Egipto.<sup>292</sup>

En los casos de Italia, Canadá Israel, Rusia, España, Bielorrusia y México, estos hicieron referencia expresa al criterio de control efectivo, a fin de determinar la atribución de la conducta específica.<sup>293</sup>

El Relator Especial Giorgio Gaja consideró que lo relevante no es la “exclusividad del control que se ejerce”, el cual no podría ser exclusivo de la Organización de las Naciones Unidas sobre las tropas de un Estado, sino el

---

<sup>292</sup> COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Report of the International Law Commission*”, Documento A/CN.4/541, 2 de abril de 2004, 55ª sesión, Ginebra, 3 de mayo – 4 de junio y 5 de julio – 6 de agosto de 2004, pág. 21.

<sup>293</sup> *Ibidem*, pág. 22.

“control efectivo” que ejerce una persona jurídica u otra, lo cual puede tener como consecuencia la atribución dual de una misma conducta.<sup>294</sup>

Posteriormente a las consultas inicialmente realizadas por la Comisión de Derecho Internacional, ésta sometió a consideración de los Estados y de las organizaciones internacionales la redacción del ahora artículo 7 del Proyecto Gaja. Al respecto, en el reporte titulado “*Seventh report on responsibility of international organizations*”, el Relator Especial Giorgio Gaja señaló que diversos Estados indicaron su aprobación al texto, y particularmente, al criterio de control efectivo. Este fue el caso de los Estados de Alemania, Italia, China, Irán, Francia, Nueva Zelanda, Rusia, Grecia, Rumania y México.<sup>295</sup>

Al tiempo que la Comisión de Derecho Internacional elaboraba el proyecto del ahora artículo 7 del Proyecto Gaja, así como después de la adopción del texto íntegro en el 2011, diversas cortes tanto nacionales como internacionales que lidiaron con la situación que regula dicho artículo, partieron del reconocimiento de esta regla como la que debe aplicar bajo el estado actual del derecho internacional.

No obstante lo anterior, como se abordó en los apartados anteriores, la Corte Europea de Derechos Humanos, en el caso *Behrami y Saramati*, si bien partió del reconocimiento de la regla identificada por la Comisión de Derecho

---

<sup>294</sup>COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Report of the International Law Commission*”, *Op. Cit.*, pág. 23.

<sup>295</sup> *Ibidem*, pág. 9.

Internacional, ésta realmente se apartó de la esencia de dicha regla y prefirió crear un nuevo estándar al que nombró “última autoridad”, al referirse aquélla que ejerce de manera general la Organización de las Naciones Unidas sobre las tropas de un Estado.

El criterio previamente referido, es totalmente contrario al del control efectivo identificado por la Comisión de Derecho Internacional, pero también a las reglas básicas del derecho de la responsabilidad internacional.<sup>296</sup>

Por un lado, el criterio da más peso a la apariencia general en la que se desenvuelve una misión de la paz, por encima del control efectivo que podría ejercer un Estado sobre una conducta en específico. En otras palabras, para la Corte Europea sí es más relevante que las tropas de un Estado lleven a cabo una conducta con un casco azul puesto y una bandera de las Naciones Unidas en la mano.

La postura de la Corte pasa por alto, entre otras cuestiones, la posibilidad de atribuir una misma conducta a dos personas jurídicas distintas de manera simultánea, la regla general sobre la atribución de conductas al Estado cuando son llevadas a cabo por sus órganos, el principio fundamental de que todo hecho ilícito genera responsabilidad internacional, y las reglas de responsabilidad sobre la comisión conjunta de un hecho internacionalmente ilícito.

---

<sup>296</sup> NOLLKAEMPER, André, “*Dual attribution: liability of the Netherlands for conduct of Dutchbat in Srebrenica*”, en *Amsterdam Center for International Law*, Research Paper No. 2011-11, 5 de septiembre de 2011; pág. 12.

Como se estableció anteriormente, el estándar de la Corte Europea se reduce a comprobar si las tropas de un Estado formaban parte de un órgano subsidiario de la organización internacional, o bien, si éstas actuaron con poderes delegados de la misma.

La comprobación de cualquiera de los dos supuestos anteriores únicamente tiene como consecuencia el identificar la existencia de un órgano de una organización internacional, pero evade enteramente el hecho de que dichos órganos se encuentran a su vez conformados por órganos de uno o varios Estados, quienes retienen poderes sobre los mismos y, por lo tanto, pueden aún ejercer control efectivo sobre conductas específicas.

De esta manera, la aplicación del criterio elaborado por la Corte Europea únicamente se centra en la atribución de conductas a las organizaciones internacionales y excluye necesariamente, cualquier tipo de atribución de las mismas conductas a un Estado.<sup>297</sup>

La aplicación de este criterio puede generar conclusiones absurdas como hubiera sido en el caso *Al-Jeeda*, en el que era del conocimiento público que las acciones llevadas a cabo por las tropas de Estados Unidos de América y del Reino Unido en Irak, a través de las Fuerzas Multinacionales, en relación con la detención e internamiento prolongado de sospechosos de actos

---

<sup>297</sup> Cfr. VAN DER TOORN, Damien; “*Attribution of Conduct by State Armed Forces Participating in UN-authorized Operations: The Impact of Behrami and Al-Jeeda*”, en *Australian International Law Journal*, No. 9, 2008, pág. 24.

terroristas, eran controladas directamente por los gobiernos de cada Estado respectivamente, y no así por la Organización de las Naciones Unidas.

Ante ello, la Corte Europea se vio en la necesidad de diferenciar entre la Fuerza de Kosovo del caso *Behrami y Saramati* y las Fuerzas Multinacionales del caso *Al-Jeeda*. Los argumentos que adoptó la Corte para arribar a la conclusión de que el Consejo de Seguridad no delegó sus poderes a las Fuerzas Multinacionales, no son compartidos por esta tesis en tanto ambas entidades fueron en un punto “autorizadas” por las respectivas resoluciones emitidas por el Consejo de Seguridad. Ello es aún más evidente si se contrastan los argumentos de la Corte en el caso con el caso *Behrami y Saramati*, con el caso *Dušan Berić y otros*.

No obstante lo anterior, las cuestiones relacionadas con la delegación de poderes por parte del Consejo de Seguridad y la existencia de un órgano subsidiario de las Naciones Unidas, son en realidad irrelevantes para atribuir una conducta a un Estado o a una organización internacional, en el escenario bajo estudio. Particularmente, la “delegación de poderes” es un tema únicamente relacionado con las regulaciones internas de una organización internacional, cuestión que no forma parte de las normas secundarias sobre las que sí versan el Proyecto Crawford y el Proyecto Gaja.<sup>298</sup>

---

<sup>298</sup> Cfr. MILANOVIC, Marko *et al.*, “As Bad As It Gets: The European Court of Human Rights’ *Berhami and Saramati* Decision and General Law”, en *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 58, 11 de agosto de 2008, pág. 16; Cfr. VAN DER TOORN, Damien; “*Attribution of Conduct by State Armed Forces Participating in UN-authorized Operations: The Impact of Behrami and Al-Jeeda*”, *Op. Cit.*, pág. 9; Cfr. SARI, Aurel, “*Jurisdiction and International Responsibility in Peace Support Operations: The Behrami and Saramati case*”, pág. 13, en <<http://ssrn.com>>.

Es necesario destacar que pese a que en el caso *Al-Jeeda*, la Corte Europea partió del criterio anteriormente desarrollado en el caso *Behrami y Saramati*, en la práctica fue más allá, al analizar las cuestiones particulares del caso, por las cuales la conducta debía ser atribuída al Estado británico. Asimismo, en este caso, la Corte Europea abrió la posibilidad de que una conducta llevada a cabo por órganos estatales que actúan en el marco de una operación autorizada por la Organización de las Naciones Unidas, pueda ser atribuida a los Estados.<sup>299</sup>

En contraste con las decisiones que ha adoptado la Corte Europea de Derechos Humanos sobre el tema, el caso *Mukeshimana – Ngulinzira y otros* y el caso *Mustafic y otros*, de las cortes nacionales de Bélgica y los Países Bajos respectivamente, parecen ajustarse al criterio de control efectivo identificado por el Proyecto Gaja.

Se considera que, bajo los estándares trazados por la Corte Europea de Derechos Humanos en el caso *Behrami y Saramati*, por lo menos el caso *Mustafic y otros* no hubiera podido arribar a la responsabilidad del Estado, sino únicamente a la de las Naciones Unidas. Sin embargo, precisamente éste último caso parte de la premisa fundamental de que un hecho puede ser simultáneamente atribuido a dos personas jurídicas distintas.

---

<sup>299</sup> MASSINEO, Francesco, “*Things could only get better: Al-Jeeda beyond Behrami*”, en *Military Law and The Law of War Review*, Vol. 50, 16 de noviembre de 2011, pág. 14.

Para efectos de esta tesis, los estándares creados por la Corte Europea de Derechos Humanos no tienen sustento en la aplicación razonable de los principios fundamentales de las normas secundarias, ni en las reglas identificadas por la Comisión de Derecho Internacional en el Proyecto Gaja. Por el contrario, su diseño está enteramente dirigido a que los Estados evadan su responsabilidad internacional por las violaciones que cometan sus órganos.

Para algunos autores, el criterio elaborado por la Corte Europea no solamente es incorrecto jurídicamente, sino que envía un mensaje sumamente grave de impunidad frente a las violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario que cometen las tropas de los Estados, en el marco de las operaciones de paz llevadas a cabo por la Organización de las Naciones Unidas.<sup>300</sup> Esta postura, es enteramente compartida por esta tesis.

Bajo esta tesitura, se considera que el reconocimiento de la personalidad jurídica de las organizaciones internacionales, como una separada a la de los Estados que las componen, no implica la evasión de la responsabilidad de éstos últimos por las conductas que cometen sus órganos. Por lo tanto, la existencia de las organizaciones internacionales no implica *per se*, la imposibilidad de atribuir conductas a los Estados.

---

<sup>300</sup> Cfr. BELL, Caitlin, “Reassessing multiple attribution: The International Law Commission and the *Behrami and Saramati* decision”, en *International Law and Politics*, Vol. 42:50, 2010, pág. 534; Cfr. MILANOVIC, Marko, et al., “As Bad As It Gets: The European Court of Human Rights’ *Berhami and Saramati* Decision and General Law”, *Op. Cit.*, pág. 1.

Lo anterior, no debe interpretarse en el sentido de que el Estado deberá ser siempre responsable frente al escenario presentado en esta tesis. El análisis es uno casuístico que debe verificar las circunstancias particulares en las que se llevó a cabo una conducta.

Aún cuando la práctica pareciera no ser virtualmente uniforme en este ámbito del derecho internacional, como así lo reflejan las decisiones adoptadas por la Corte Europea de Derechos Humanos, sí existen principios fundamentales y generales que rigen la responsabilidad internacional y que deben guiar cualquier interpretación al respecto.

Un análisis que parta de estas reglas fundamentales, asegurará que no se excluya *a priori* la posibilidad de que un Estado sea responsable por los actos de sus órganos cuando actúan bajo los auspicios de una organización internacional y, de esta manera, se evitará el empleo del Derecho Internacional como una forma de evadir la responsabilidad internacional de los Estados.

## CONCLUSIONES.

**PRIMERA.** La personalidad jurídica en el plano internacional, es un reflejo de los derechos y las obligaciones –normas primarias– que detenta una persona jurídica y, al mismo tiempo, es una precondition para que exista responsabilidad internacional –normas secundarias–.

**SEGUNDA.** La comisión de un hecho internacionalmente ilícito, entendido como la violación a una obligación internacional que sea atribuible a un Estado, genera la responsabilidad internacional de dicho Estado. En este sentido, la regla general para atribuir una conducta a un Estado es que ésta sea llevada a cabo por uno de sus órganos.

**TERCERA.** Las organizaciones internacionales tienen una personalidad jurídica separada a la de los Estados que la integran. Por lo tanto, éstas también pueden ser internacionalmente responsables por las conductas que les sean atribuibles.

**CUARTA.** El reconocimiento de la personalidad jurídica de las organizaciones internacionales no excluye *per se* la responsabilidad internacional de los Estados que la integran por una conducta en particular. Por el contrario, el derecho internacional reconoce la posibilidad de que una misma conducta pueda ser atribuible de manera simultánea a una organización internacional y a un Estado.

**QUINTA.** En las situaciones en las que un órgano estatal comete una violación a una obligación internacional, mientras se encuentra aparentemente puesto a disposición de una organización internacional, se debe verificar si el Estado y/o la organización internacional ejercen control efectivo sobre la conducta en particular, a efectos de determinar la responsabilidad internacional de ambas personas jurídicas. De esta manera, la apariencia general en la que se lleva a cabo una conducta por parte de un órgano estatal, no es suficiente para atribuir dicha conducta a un Estado o a una organización internacional, en tanto el análisis debe realizarse respecto de las circunstancias específicas del caso.

**SEXTA.** Si bien la Corte Europea de Derechos Humanos ha formulado una interpretación distinta del criterio de “control efectivo”, a través del estándar de “última autoridad”, la interpretación realizada por la Comisión de Derecho Internacional en el *“Proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales”*, debe prevalecer en tanto es consistente con las reglas fundamentales de la responsabilidad internacional y con la práctica de las cortes nacionales, mientras que el criterio de “última autoridad” no tiene respaldo en los principios básicos de la responsabilidad internacional.

## BIBLIOGRAFÍA.

### LIBROS.

ANZILLOTI, Dionisio, Cours de droit international, Introduction, theories generals, 3ª ed., Editorial Recueil Sirey, París, Vol. 1, 1929.

ÁLVAREZ, José E., International Organizations as Law-makers, 1ª ed., Editorial Oxford University Press, Nueva York, Estados Unidos de América, 2005.

BARBERIS, Julio A., Nouvelles questions concernant la personnalité juridique internationale, Editorial M. Nijhoff, Leiden, 1983.

COT, Jean-Pierre et al, La Charte des Nations Unies: Commentaire article par article, 3a. ed., Editorial Económica, Francia, 2005.

CRAWFORD, James, Brownlie's Principles of Public International Law, 8ª ed., Editorial Oxford University Press, Londres, Reino Unido, 2012.

CRAWFORD, James, State Responsibility, S.N.E., Editorial Cambridge Studies in International and Comparative Law, Reino Unido, 2013.

CRAWFORD, James, The Creation of States in International Law, 2ª ed., Editorial Oxford University Press, Nueva York, Estados Unidos de América, 2006.

CRAWFORD, James, The International Law Commission's Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries, Editorial Cambridge University Press, Estados Unidos, 2002.

CRAWFORD, James et al (eds.), The Law of International Responsibility, Editorial Oxford University Press, Estados Unidos, 2010.

DAILLER, Patrick, *et al*, Droit International Public, 8ª ed., Editorial L.G.D.J. Lextenso Editions, París, Francia, 2009.

DAMROSCH, Lori, *et al*, International Law Cases and Materials, 5ª ed., Editorial West American Casebook Series, Estados Unidos, 2009.

EVANS, Malcolm, International Law, 3a. ed., Editorial Oxford University Press, Estados Unidos, 2010.

GALINDO GARFIAS, Ignacio, Derecho civil, 10ª ed., Editorial Porrúa, México, D.F., 1990.

GÓMEZ-ROBLEDO, Alonso, Derecho Internacional. Temas selectos, 5a. ed., Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, 2008.

GREY, Christine Gray, International Law and the Use of Force, 3ª ed., Editorial Oxford University Press, Nueva York, 2008.

HERDEGEN, Matthias, Derecho Internacional Público, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México y Fundación Konrad Adenauer, México, 2005.

HIGGINS, Rosalyn, Problems and Process: International Law and How We Use It, Editorial Oxford University Press, Estados Unidos, 1994.

JENNINGS, Robert, *et al* (eds.), Oppenheims's International Law, 9ª ed., Editorial Oxford University Press, Londres, Reino Unido, vol.I, Peace, Introduction and Part I, 1996.

KELSEN, Hans, General Theory of Law and State, Editorial Harvard University Press, Estados Unidos de América, Vol. 1, 1945.

LÓPEZ-BASSOLS, Hermilo, Derecho Internacional Público Contemporáneo e Instrumentos Básicos, Editorial Porrúa, México, 2003.

ORAKHELASHVILI, Alexander, Collective Security, S.N.E., Editorial Oxford University Press, Nueva York, 2011.

PORTMANN, Roland, Legal Personality in International Law, 1ª ed., Editorial Cambridge University Press, Cambridge Studies in International and Comparative Law, Cambridge, Reino Unido, 2010.

PRONTO, Arnold et al. (eds.), The International Law Commission 1999-2009 Volume IV: Treaties, Final Draft Articles and other Materials, Editorial Oxford University Press, Estados Unidos, 2010.

HIGGINS, Rosalyn, Problems and Process, International Law and how we use it, 1ª ed., Editorial Oxford University Press, Clarendon Press, Nueva York, Estado Unidos de América, 1994.

SCHULTE, Constanze, Compliance with Decisions of the International Court of Justice, Editorial Oxford University Press, Estados Unidos, 2004.

SHAW, Malcolm, International Law, 6a. ed., Editorial Cambridge University Press, Nueva York, Estados Unidos, 2012.

SIMMA, Bruno *et al.* (eds.), The Charter of the United Nations: A Commentary, 3ª ed., Editorial Oxford University Press, Oxford, Vol. I, 2012.

SORENSEN, Max (ed.), Manual de Derecho Internacional Público, Editorial Fondo de Cultura Económica, Sección de Obras de Política y Derecho, México, 2004.

VALLARTA, José Luis, Derecho Internacional Público, Editorial Porrúa, México, 2009.

## **ARTÍCULOS EN LIBROS.**

AKANDE, Dapo, “*International Organizations*”, en EVANS, Malcolm D., International Law, 2ª ed., Editorial Oxford University Press, Nueva York, Estados Unidos de América, 2006, pág. 281.

BLECKMAN, Albert, *et al.*, “*Article 2(1)*”, en SIMMA, Bruno, *et al.* (eds.), The Charter of the United Nations: A Commentary, 2ª Ed., Vol. I, Editorial Oxford University Press, Estados Unidos, 2002.

CRAWFORD, James *et al.*, “*States and Recognition in International Law*” en EVANS, Malcolm D., International Law, 2ª ed., Editorial Oxford University Press, Nueva York, Estados Unidos de América, 2006.

DE FROUVILLE, Olivier, “*Attribution of conduct to the State: private individuals*”, en CRAWFORD, James, *et al.* (eds.), The Law of International Responsibility, S.N.E., Editorial Oxford University Press, Estados Unidos, 2010.

ESTRADA ADÁN, Guillermo, “*El individuo como persona jurídica en el derecho internacional*”, en Ciencia Jurídica y Constitución. Ensayos en Homenaje a Rolando Tamayo y Salmorán, Editorial Porrúa – Facultad de Derecho, México, D.F., 2008.

GREY, Christine Gray, “*The use of force and the international legal order*”, en EVANS, Malcolm D., International Law, 2ª ed., Editorial Oxford University Press, Nueva York, Estados Unidos de América, 2006.

KLEIN, Pierre, “*The Attribution of acts to international organizations*”, en CRAWFORD, James, *et al.* (eds.), The Law of International Responsibility, S.N.E., Editorial Oxford University Press, Estados Unidos, 2010.

KOSKENNIEMI, Martti, *“Doctrines of State Responsibility”*, en CRAWFORD, James, *et al.* (eds.), The Law of International Responsibility, S.N.E., Editorial Oxford University Press, Estados Unidos, 2010.

PELLET, Alain, *“The definition of responsibility in international law”*, en CRAWFORD, James, *et al.* (eds.), The Law of International Responsibility, S.N.E., Editorial Oxford University Press, Estados Unidos, 2010.

STERN, Brigitte, *“The Elements of an Internationally Wrongful Act”*, en CRAWFORD, James, *et al.* (eds.), The Law of International Responsibility, S.N.E., Editorial Oxford University Press, Estados Unidos, 2010.

WARBRICK, Colin, *“States and Recognition in International Law”*, en EVANS, Malcolm D., International Law, 2ª ed., Editorial Oxford University Press, Nueva York, Estados Unidos de América, 2006.

YEE, Sienho, *“The responsibility of states members of an international organization for its conduct as a result of membership or their normal conduct associated with membership”*, en RAGAZZI, Maurizio, Responsibility of International Organizations, S.N.E., Editorial Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2013.

### **ARTÍCULOS EN REVISTAS.**

BELL, Caitlin, *“Reassessing multiple attribution: The International Law Commission and the Behrami and Saramati decision”*, en International Law and Politics, Vol. 42:50, 2010.

BROWN WEISS, Edith, *“Invoking State Responsibility in the Twenty-first century”*, en American Journal of International Law, Estados Unidos, Vol. 96, n. 4, Octubre 2002.

CARON, David, “*The ILC articles on State Responsibility: The paradoxical relationship between form and authority*”, en American Journal of International Law, Estados Unidos, Vol. 96, n. 4, Octubre 2002.

CRAWFORD, James “*The ILC’s Articles on Responsibility of States for International Wrongful Acts: A Retrospect*” en American Journal of International Law, Estados Unidos, Vol. 96, n. 4, Octubre 2002.

DANNENBAUM, Tom, “*Translating the Standard of Effective Control into a System of Effective Accountability for Violations of Human Rights by Member State Troop Contingents Serving as United Nations Peacekeepers*”, en Harvard International Law Journal, vol. 51, No. 1, 2010.

HIGGINS, Rosalyn “*Les consequences juridiques pour les États membres de l’inexécution par des organisations internationales de leur obligations envers des tiers*” en Annuaire de droit international, Francia, vol. 66-I, 1995.

KLAIN, Pierre, “*The attribution of acts to international organizations*”, en The Oxford Handbook of International Organizations, noviembre 2016.

MASSINEO, Francesco, “*Things could only get better: Al-Jeeda beyond Behrami*”, en Military Law and The Law of War Review, Vol. 50, 16 de noviembre de 2011.

MILANOVIC, Marko *et al.*, “*As Bad As It Gets: The European Court of Human Rights’ Berhrami and Saramati Decision and General Law*”, en International and Comparative Law Quarterly, Vol. 58, 11 de agosto de 2008.

NOLLKAEMPER, André, “*Dual attribution: liability of the Netherlands for conduct of Dutchbat in Srebrenica*”, en Amsterdam Center for International Law, Reaserch Paper No. 2011-11, 5 de septiembre de 2011.

PELLET, Alain, “*Les articles de la C.D.I. sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite suite-et fin?*”, en Annuaire Français de Droit International, Vol. XLVIII, 2002.

ROSENSTOCK, Robert, “*The ILC and State Responsibility*”, en American Journal of International Law, Estados Unidos, Vol. 96, n. 4, Octubre 2002.

SARI, Aurel, “*Jurisdiction and International Responsibility in Peace Support Operations: The Behrami and Saramati case*”, en <<http://ssrn.com>>.

SHELTON, Dinah, “*Righting Wrongs: Reparations in the Articles on State Responsibility*”, en American Journal of International Law, Estados Unidos, Vol. 96, n. 4, Octubre 2002.

VAN DER TOORN, Damien; “*Attribution of Conduct by State Armed Forces Participating in UN-authorized Operations: The Impact of Behrami and Al-Jeeda*”, en Australian International Law Journal, No. 9, 2008.

### **TRATADOS INTERNACIONALES.**

“Carta de las Naciones Unidas”, San Francisco, Estados Unidos, 26 de junio de 1945, D.O.F. 9 de octubre de 1946.

“Convención de Montevideo sobre los Derechos y Deberes de los Estados”, Montevideo, 26 de diciembre de 1933, D.O.F. 27 de enero de 1936.

“Convención de Viena sobre el derecho de los tratados”, Viena, Austria, 23 de mayo de 1969, D.O.F. 14 de febrero de 1975.

“Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales”, Viena, Austria, 21 de marzo de 1986, S.R.

“Tratado del Atlántico del Norte”, Washington D.C., 4 de abril de 1949, S.R.

“Vienna Convention on Succession of States in respect of Treaties”, 23 de agosto de 1978, S. R.

“Vienna Convention on the Representation of States in their Relations with International Organizations of Universal Character”, 14 de marzo de 1975, S.R.

### **DECISIONES JUDICIALES.**

#### **- Corte Internacional de Justicia.**

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Corfu Chanel Case*”, Reino Unido c. Albania, Sentencia de fondo, 9 de abril de 1949.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights*”, Opinión consultiva, 29 de abril de 1999.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Gabčíkovo-Nagymaros Project*”, Hungría/Eslovaquia, Sentencia de fondo, 25 de septiembre de 1997.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Interpretation of the Agreement of 25 March 1951 between the WHO and Egypt*”, Opinión Consultiva, 1980.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*”, Nicaragua c. Estados Unidos, Sentencia de Fondo, 27 de junio de 1986.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*North Sea Continental Shelf Cases*”, Dinamarca/Países Bajos c. Alemania, Sentencia de Fondo, 1969.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict*”, Opinión Consultiva, 1996.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*”, Opinión Consultiva, 11 de abril de 1949.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*The Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the crime of genocide*”, Bosnia y Herzegovina c. Serbia y Montenegro, Sentencia de fondo, 26 de febrero de 2007.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Western Sahara case*”, Opinión Consultiva, 1975.

- **Corte Europea de Derechos Humanos.**

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Agim Behrami y Bekir Behrami c. Francia/ Ruzhdi Saramati c. Francia/Alemania/Noruega*”, decisión sobre la admisibilidad, casos 71412/01 y 78166/01, Gran Sala, 2 de mayo de 2007.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Al-Jeeda c. Reino Unido*”, decisión sobre el fondo, caso 27021/08, 7 de julio de 2011.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Dušan Berić y otros c. Bosnia y Herzegovina*”, decisión sobre la admisibilidad, casos 36357/04, 36360/04, 38346/04, 41705/04, 45190/04, 45578/04, 45579/04, 45580/04, 91/05, 97/05, 100/05, 101/05, 1121/05, 1123/05, 1125/05, 1129/05, 1132/05, 1133/05, 1169/05, 1172/05, 1175/05, 1177/05, 1180/05, 1185/05, 20793/05 y 25496/05, 16 de octubre de 2007.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Ilaz Kasumaj c. Grecia*”, decisión sobre la admisibilidad, caso 6974/05, 5 de julio de 2007.

CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Slavisa Gajic c. Alemania*”, decisión sobre la admisibilidad, caso 31446/02, 28 de agosto de 2007.

- **Cortes Nacionales y arbitrajes internacionales.**

CORTE DE APELACIONES DE LA HAYA, “*Mustafic-Mujic c. Países Bajos*”, caso No. 200.020.173/01, Sección de Derecho Civil, 5 de julio de 2011.

HOUSE OF LORDS, “*Al-Jeeda c. Secretary of State for Defence*”, Opinions of the Lords of Appeal for judgment in the casuse, Comité de Apelación, 12 de diciembre de 2007.

HUBER, Max, “*Island of Palmas Arbitration*”, sentencia de abril de 1928, en ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Reports of International Arbitral Awards, vol. 2.

TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA DE BRUCELAS, “*Madame Florida Mukeshimana-Ngulinzira c. Estado de Bélgica*”, R.G N° 04/4807/A y 07/15547/A, 71ª Sala, 9 de septiembre de 2010.

- **Corte Permanente de Justicia Internacional.**

CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL, “*Factory of Chorzow*”, Alemania c. Polonia, Sentencia de fondo, 13 de septiembre de 1928, Serie A. No. 17.

CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL, *“Phosphates in Morocco”*, Italia c. Francia, Excepciones Preliminares, 14 de junio de 1938, series A/B No. 74.

### **OTROS DOCUMENTOS INTERNACIONALES.**

ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, *“Report of the International Law Commission on the work of its sixty-third session”*, Documento A/RES/66/98, 13 de enero de 2012.

ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, *“Resolución 174 (II) Establishment of an International Law Commission”*, 118 sesión plenaria, 17 de noviembre de 1947.

ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, *“Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos”*, Resolución A/RES/56/83, 12 de diciembre de 2001.

AGO, Roberto, *“Second Report on State Responsibility”*, en COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, Anuario de la Comisión de derecho internacional, Organización de las Naciones Unidas, Vol. 2, 1970.

ASAMBLEA DE LAS NACIONES UNIDAS, *“Supplement to an Agenda for Peace”*, en Report of the Secretary-General on the work of the Organization, Documento A/50/60, 1995.

“Carta del 3 de febrero de 2004 del Consejo Legal de las Naciones Unidas al Director de la División de Codificación de la Comisión de Derecho Internacional”, A/CN.4/545, II.G.

COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, vol.II(2), 1980, Organización de las Naciones Unidas, Nueva York, Vol. 2, 1981.

COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on State Responsibility with commentaries thereto adopted by the International Law Commission on First Reading”* en ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Report of the International Law Commission on the Work of its forty-eighth session, 6 de mayo – 26 de Julio de 1996.

COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Draft Articles on the Responsibility of International Organizations with commentaries”*, en ASAMBLEA GENERAL DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Report of the International Law Commission on the Work of its sixty-third session, Vol. II, Parte 2, 2011.

COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Report of the International Law Commission”*, Documento A/CN.4/541, 2 de abril de 2004, 55ª sesión, Ginebra, 3 de mayo – 4 de junio y 5 de julio – 6 de agosto de 2004.

COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, *“Report of the International Law Commission”*, Documento A/CN.4/610, 27 de marzo de 2009, 55ª sesión, Ginebra, 4 de mayo – 5 de junio y 6 de julio – 7 de agosto de 2009.

CONSEJO DE SEGURIDAD DE LAS NACIONES UNIDAS, *“Resolución 743”*, Documento S/RES/743, 21 de febrero de 1992.

CONSEJO DE SEGURIDAD DE LAS NACIONES UNIDAS, *“Resolución 836”*, Documento S/RES/836, 4 de junio de 1993.

CONSEJO DE SEGURIDAD DE LAS NACIONES UNIDAS, *“Resolución 1244”*, Documento S/RES/1244, 10 de junio de 1999.

CONSEJO DE SEGURIDAD DE LAS NACIONES UNIDAS, *“Resolución 1511”*, Documento S/RES/1511, 16 de octubre de 2003.

GAJA, Giorgio, *“First report on responsibility of international organizations”*, en ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, Reporte de la Comisión de Derecho Internacional en el trabajo de su quincuagésima quinta sesión, Documento No. A/CN.4/532, 26 de marzo de 2003.

**PÁGINAS D EINTERNET.**

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “United Nations  
Peacekeeping”, <[www.un.org](http://www.un.org)>.