

LA EJECUCIÓN ESTATAL DE OBLIGACIONES COMUNITARIAS EN EL PROYECTO SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES*

VIRGINIA GALLO COBIÁN**

Resumen: Para que surja la responsabilidad internacional de una organización internacional son necesarios dos elementos: la violación de una obligación y la atribución de dicha violación a la organización. El presente artículo analiza un aspecto particular en materia de atribución. Y es que las organizaciones de integración, como la Comunidad Europea, ejecutan generalmente sus obligaciones a través de sus Estados miembros. Éstos pueden, por medio de su conducta, incumplir compromisos de la Comunidad. Observaremos si el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales de la Comisión de Derecho Internacional nos ofrece una base para afirmar la responsabilidad de la organización en dichos casos.

Palabras clave: Responsabilidad internacional, atribución, Comunidad Europea, Estados miembros.

Abstract: The responsibility of an international organization requires two elements: the breach of an obligation and the attribution of this breach to the organization. This paper analyses a particular issue on the matter of attribution. Integration organizations, such as the European Community, generally implement their obligations by their member States. These, through their conduct, can breach obligations of the Community. We will consider whether the International Law Commission's draft articles on the responsibility of international organizations offer a basis to affirm the responsibility of the organization in those situations.

Keywords: International responsibility, Attribution, European Community, Member States.

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA; II. SOLUCIONES POSIBLES; 1. Atribución de conducta; A. Órganos o agentes de la organización; B. Órganos puestos a disposición de la organización; C. Reconocimiento de la conducta y adopción como propia; 2. Responsabilidad en relación con el hecho de un Estado; A. Dirección y control en la comisión del ilícito; B. Decisiones, recomendaciones y autorizaciones a los Estados miembros; 3. ¿Otras alternativas?; III. CONCLUSIÓN.

* Fecha de recepción: 25 de junio de 2009.

Fecha de aceptación: 1 de diciembre de 2009.

** Becada por la Fundación Caja Madrid para investigar en el Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional de Heidelberg, Doctoranda en Derecho Internacional y Relaciones Internacionales en el Instituto Universitario de Investigación Ortega y Gasset, bajo la dirección del Prof. Dr. D. Cesáreo Gutiérrez Espada, cuya asesoría y atención a mi trabajo aprovecho para agradecer.

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Tras 50 años de trabajo, la Comisión de Derecho Internacional (CDI) aprobó en junio de 2001 el proyecto sobre la responsabilidad de los Estados en segunda lectura. Relegó la cuestión de la responsabilidad de las organizaciones internacionales a una etapa ulterior a través de una cláusula de salvaguardia¹. En su 54º período de sesiones, la CDI incluyó el tema de la responsabilidad de las organizaciones internacionales en su programa de trabajo actual, estableció un Grupo de Trabajo² y nombró Relator Especial del mismo al Sr. Giorgio GAJA. Ésta ha presentado siete informes sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, cinco de los cuales han sido ya discutidos, modificados y aprobados de forma provisional por la Comisión³.

GAJA establece que “la labor de la Comisión respecto a la responsabilidad de los Estados no puede dejar de incidir sobre el nuevo estudio. No sería razonable que la Comisión adoptara un planteamiento diferente de las cuestiones relativas a las organizaciones internacionales, que son paralelas a las que se refieren a los Estados, a menos que existan razones que lo justifiquen”⁴. Este punto de partida parece lógico. En el fondo, tanto la doctrina como la jurisprudencia coinciden en aplicar criterios similares a ambos sujetos en materia de responsabilidad y los razonamientos por analogía abundan⁵. No obstante, como señala PONS RAFOLS, cualquier iniciativa codificadora relativa a las organizaciones internacionales debe ser flexible y pragmática, dada la diversidad y constante evolución que caracteriza a estos sujetos⁶. En su sexto informe, el Relator, defendiéndose de ciertas

¹ El artículo 57 establece que “los presentes artículos se entenderán sin perjuicio de cualquier cuestión relativa a la responsabilidad, en virtud del derecho internacional, de una organización internacional o de un Estado por el comportamiento de una organización internacional”.

² Compuesto por: J.C. BAENA-SOARES, I. BROWNLIE, E. CANDIOTI, R. DAOUDI, P. ESCARAMEIA, S. FOMBA, M. KAMTO, J.L. KATEKA, M. KOSKENNIEMI, W. MANSFIELD, B.E. SIMMA, P. TOMKA, C. YAMADA y V. KUZNETZOV.

³ El sexto informe del Relator también ha sido discutido por la Comisión y algunos de sus artículos sí han sido aprobados de forma provisional (46 a 53). No obstante, la Comisión se ha limitado a tomar nota de los artículos 54 a 60 (relativos a las contramedidas). Por otro lado, el séptimo informe del Relator, de 27 de marzo de 2009, que aborda cuestiones pendientes y responde a observaciones de Estados y organizaciones internacionales, pretende servir de base para que la CDI culmine en primera lectura su proyecto sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales.

⁴ GAJA, G., Primer Informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, Doc. A/CN.4/532, de 26 de marzo de 2003, p. 7, párrafo 11.

⁵ “The fundamental role of international responsibility ensuring the proper functioning of the international legal order can be placed effectively only when the rules governing responsibility in that order apply *to all subjects*. A situation whereby the execution of obligations by some subjects is guaranteed by international responsibility, whereas the execution of obligations by other subjects enjoys no such guarantee, is totally unacceptable.” BUTKIEWICZ, E., “The Premises of International Responsibility of Inter-Governmental Organizations”, *Polish Yearbook of International Law*, vol. XI, 1981-1982, pp. 117-140, en p. 117, cursiva añadida.

⁶ PONS RAFOLS, X., *Codificación y desarrollo progresivo del derecho relativo a las organizaciones internacionales*, JM Bosch Editor, Barcelona, 1995, pp. 10 y 38.

críticas que tachaban a la CDI de estar reemplazando en el proyecto la expresión “Estado” por “organización internacional”, señala que toda cuestión se ha examinado sobre la base de sus propios fundamentos; es decir, que se han estudiado las peculiaridades de las organizaciones internacionales y, cuando ha procedido, se han establecido reglas específicas para adaptarse a las mismas⁷.

El presente artículo cuestiona esta última afirmación de GAJA. En concreto, observa si se ha tenido suficientemente en cuenta en el proyecto de artículos un aspecto particular de organizaciones de integración como la Comunidad Europea. Y es que ésta, en el ejercicio de sus competencias –transferidas por los Estados miembros– depende, debido a las limitaciones materiales y jurídicas propias de toda organización internacional, de los órganos y autoridades de dichos Estados miembros⁸. Cuando éstos, a través de su conducta, incumplen un compromiso de la Comunidad, parece claro que la responsabilidad respecto a terceros únicamente puede recaer en la organización. ¿Encuentra esta solución acomodo en el proyecto sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales de la CDI? ¿Hubiera sido necesaria una norma particular que contemplara dicho supuesto?

Cabe precisar, por delimitar nuestro objeto de estudio, que, por un lado, nos estamos refiriendo, por sus peculiaridades, la relevancia de sus competencias y el creciente volumen de sus compromisos internacionales, a la Comunidad Europea; y, por otro, nos centramos en aquellos campos competencia exclusiva de la organización (tales como unión aduanera, competencia, política monetaria, conservación de los recursos biológicos marinos y política comercial común), dejando aparte los supuestos de competencia compartida con los Estados miembros, que entrañan problemas adicionales. Analizamos, por tanto, lo que PAASIVIRTA y KUIJPER definen como “la dimensión vertical”, relativa a la implementación por los Estados miembros de las obligaciones comunitarias⁹, diferenciándola así de la “dimensión horizontal”, relativa a la distribución de responsabilidad entre la Comunidad y sus Estados miembros, propia de los acuerdos mixtos.

⁷ GAJA, G., Sexto Informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, Doc. A/CN.4/597, de 1º de abril de 2008, p. 4, párrafo 5.

⁸ En este sentido, “The implementation of international obligations resulting from agreements entered into by the EC, even in areas of exclusive Community competence, is almost exclusively carried out by the authorities of the member States, not EC institutions”. TALMON, S., “Responsibility of International Organizations: does the European Community Require Special Treatment?”, en M. RAGAZZI, (ed.), *International Responsibility Today*, Brill, Leiden, 2005, pp. 405-421, en p. 408.

⁹ “[...] the European Community is a legal person which acts in a ‘disembodied’ manner via its Member States and their authorities. At the level of everyday experience, all that a foreign trader will meet when arriving at the EC area are representatives of national customs administrations, not of an EC customs administration. The EC is the ‘invisible hand’ that guides the concrete actions and decisions of the Member States, instead of acting through its own officials. From an international viewpoint, these particular characteristics give raise to that we call ‘vertical issues’”. PAASIVIRTA, E. y KUIJPER, P. J., “Does one size fit all?: the European Community and the responsibility of international organizations”, *Netherlands Yearbook of International Law*, Vol. XXXVI, 2005, pp. 169-226, en pp. 188-189.

En sus comentarios al proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, la Comisión Europea alegó que la situación especial de la Comunidad Europea así como la de “otras organizaciones potencialmente similares podría contemplarse en el proyecto de artículos mediante *reglas especiales de atribución de un comportamiento*, de tal modo que las acciones de los órganos de los Estados miembros pudieran atribuirse a la organización; mediante *reglas especiales de responsabilidad*, de tal modo que la responsabilidad pudiera atribuirse a la organización, aún cuando los principales causantes del incumplimiento de una obligación de la organización fueran los órganos de los Estados miembros; o mediante una *cláusula especial de exoneración o salvaguardia* para organizaciones como la Comunidad Europea”¹⁰. Ninguna de estas opciones ha sido retenida por la CDI. Tanto el Relator como la Comisión han considerado que la responsabilidad de la Comunidad por la ejecución de sus obligaciones por los Estados miembros encuentra cabida en las normas generales de responsabilidad. Observemos si eso es cierto.

II. SOLUCIONES POSIBLES

1. Atribución de conducta

El hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional requiere, además de la violación de una obligación, la atribución de la misma a la organización. Así lo establece el artículo 3 del proyecto sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales. Las organizaciones, como personas jurídicas que son, se valen para actuar de personas físicas. Las reglas de atribución tratan de dilucidar qué personas actúan en nombre de la organización y, por tanto, qué constituye el “hecho de la organización”¹¹. En concreto, la CDI prevé tres criterios para atribuir una conducta a una organización. ¿Puede la ejecución de obligaciones comunitarias por parte de los Estados miembros atribuirse a la Comunidad en base a los mismos?

¹⁰ Referencia a los comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos y las organizaciones internacionales, Doc. A/CN.4/556, de 12 de mayo de 2005, p. 6. En: GAJA, G., Tercer Informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, Doc. A/CN.4/553, de 13 de mayo de 2005, p. 4, comentario 12, cursiva añadida.

¹¹ Como señala el comentario al artículo 2 del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados, “el ‘hecho del Estado’ supone una acción u omisión de un ser humano o un grupo de seres humanos [...]. La cuestión es qué personas debe considerarse que actúan en nombre del Estado, es decir, qué es lo que constituye un ‘hecho del Estado’ a los efectos de la responsabilidad de los Estados”. CDI, en CRAWFORD, J., *Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la responsabilidad internacional del Estado*, Dykinson, Madrid, 2004, p. 121.

A. Órganos o agentes de la organización

El artículo 4 del proyecto sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales establece que “el comportamiento de un órgano o un agente de una organización internacional en el ejercicio de las funciones de ese órgano o agente se considerará hecho de esa organización según el derecho internacional, cualquiera que sea la posición del órgano o el agente respecto de la organización”.

La Comunidad Europea, en numerosas ocasiones, ha defendido que los Estados miembros actúan como sus órganos en la ejecución de sus obligaciones. Destaca el asunto *Comunidades Europeas-Protección de las marcas de fábrica o de comercio y las indicaciones geográficas de productos agrícolas y alimenticios*, en el que se examinó la legalidad del Reglamento (CEE) nº 2081/92 del Consejo, de 14 de julio de 1992, relativo a la protección de las indicaciones geográficas y denominaciones de origen de los productos agrícolas y alimenticios. La Comunidad alegó que “la ejecución de las leyes comunitarias no suele confiarse a las autoridades de nivel comunitario, sino que más bien se recurre a las autoridades de los Estados miembros que, en esta situación, ‘actúan *de facto* como órganos de la Comunidad, por lo cual sería ésta la responsable con arreglo a la normativa de la OMC y al derecho internacional en general”¹². El Grupo Especial de la Organización Mundial del Comercio encargado de la resolución del conflicto aceptó “[...] la explicación de las Comunidades Europeas de los que podría considerarse su mecanismo constitucional interno sui generis [...]”¹³.

La CDI toma nota de este supuesto y lo contrapone con el asunto *M&Co. c. Alemania*¹⁴, en el que la Comisión Europea de Derechos Humanos, tras declarar su incompetencia para conocer del asunto, sostuvo que “esto no significa que, al reconocer la ejecutoriedad de una sentencia del Tribunal de Justicia Europeo, las autoridades alemanas competentes actuaran casi como órganos de la Comunidad y que, hasta ese punto, queden fuera del alcance del control ejercido por los órganos convencionales”¹⁵.

¹² Informe del Grupo Especial de 15 de marzo de 2005 encargado de examinar el asunto *CE-Marcas de fábrica o de comercio y las indicaciones geográficas-Estados Unidos*, doc. WT/DS174/R, adoptado el 20 de abril de 2005, apdo. 7.98, cursiva añadida. Accesible en http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/cases_s/ds174_s.htm

¹³ *Ibidem*, apdo. 7.725.

¹⁴ Una sociedad alemana, condenada por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas a pagar una multa por violación del Tratado de Roma, consideraba que las autoridades alemanas no podían dar su exequátur a esta decisión puesto que violaba derechos de defensa protegidos en la Convención Europea de los Derechos Humanos. Se planteó la cuestión de si un Estado que ha transferido competencias a una organización puede resultar responsable por los hechos que cometa como consecuencia de una decisión tomada por esa organización, contraria a las prescripciones de una convención vinculante para el Estado. La Comisión se declaró incompetente *ratione materiae* para conocer del asunto.

¹⁵ Decisión en el asunto *M&Co. contra Alemania*, de 9 de febrero de 1990, solicitud Nº 13258/87, *Decisions and Reports*, vol. 64, p. 138.

De las soluciones contrapuestas, concluye la CDI que “[...] parece preferible, en la fase actual de desarrollo de la doctrina judicial, no suponer que ha surgido una norma especial según la cual, al ejecutar una resolución jurídicamente vinculante de la Comunidad Europea, las autoridades estatales actúan como órganos de dicha Comunidad”¹⁶. Sin embargo hay una diferencia importante entre ambos casos. Y es que en el primero (*Comunidades Europeas- Protección de las marcas de fábrica o de comercio y las indicaciones geográficas de productos agrícolas y alimenticios*) la obligación supuestamente violada es de la Comunidad (en virtud del Acuerdo sobre los ADPIC); mientras que en el segundo (*M&Co. contra Alemania*) la obligación supuestamente violada es de un Estado miembro (en virtud de la Convención Europea de los Derechos Humanos). Por tanto, a efectos de nuestro análisis únicamente el primer precedente sería aplicable y, no obstante, insuficiente para poder afirmar la existencia de una regla general según la cual los órganos de los Estados miembros actúan *de facto* como órganos de la Comunidad.

De hecho la doctrina ha mostrado gran resistencia a aceptar idea de que los Estados miembros al ejecutar el derecho comunitario actúan como órganos de la Comunidad¹⁷. Según KLEIN, “en pratique, il apparaît cependant difficile dans la grande majorité des cas d’établir que les autorités étatiques agissent véritablement comme agents de la Communauté”¹⁸. Como indica este mismo autor, el control de la organización sobre sus Estados miembros en dichos casos es, por un lado, limitado; y, por el otro, no está suficientemente establecido¹⁹. GAJA también rechaza la consideración de los Estados miembros como agentes de la Comunidad: “this runs counter to the consideration [...] that the State organs act under the State’s authority and that their conduct must therefore be attributed to the State”²⁰. Y es que, los Estados miembros suelen tener libertad en la ejecución de las obligaciones y sus órganos permanecen bajo su propio control²¹. En base a lo expuesto concluimos que

¹⁶ Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 57º período de sesiones (2 de mayo a 3 de junio y 11 de julio a 5 de agosto de 2005), ILC Report A/60/10, 2005, chp. VI, paras. 192-206, p. 105, comentario 7.

¹⁷ PAASIVIRTA, E. y KUIJPER, P.J., *op. cit.* (nota 9), p. 192. Sin embargo, CORTÉS MARTÍN, J. M. considera que cuando se trata de competencias exclusivas de la Comunidad, “parece claro que [...] el papel de los Estados miembros queda confinado a la de meros ejecutores aplicando lo que las instituciones comunitarias determinen en cada momento, es decir, en este caso parece correcto afirmar que actúan como meros agentes de la Comunidad”. CORTÉS MARTÍN, J. M., *Las organizaciones internacionales: codificación y desarrollo progresivo de su responsabilidad internacional*, Instituto Andaluz de la Administración Pública, Sevilla, 2006, p. 256. Igual opinión manifiesta TALMON, S.: “The latter [member States] may be regarded as agents of the EC”. TALMON S., *op. cit.* (nota 8), p. 412. Sin embargo, esta interpretación no parece encajar con el concepto de agente que contempla la CDI y que se recoge en el artículo 4 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales: “[...] el término agente comprende a los funcionarios y a otras personas o entidades por medio de las cuales la organización actúa”.

¹⁸ KLEIN, P., *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit de gens*, Editions Bruylant, Bruxelles, 1998, p. 385.

¹⁹ *Ídem.*

²⁰ GAJA, G., “Some reflections on the European Community’s international responsibility”, en H. G. SCHERMERS (ed.), *Non-Contractual Liability of the European Communities*, pp. 169-176, en p. 172.

²¹ GAJA, G., Tercer Informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, *op. cit.* (nota 10), p. 5, comentario 12.

el artículo 4 no resulta aplicable para atribuir a la Comunidad Europea la conducta de sus Estados miembros.

B. Órganos puestos a disposición de la organización

Según el artículo 5 del proyecto sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, “el comportamiento de un órgano de un Estado o de un órgano o un agente de una organización internacional que haya sido puesto a disposición de otra organización internacional se considerará hecho de esta última organización según el derecho internacional si ésta ejerce un control efectivo sobre ese comportamiento”.

PAASIVIRTA y KUIJPER consideran que “the idea of Member State organs being ‘placed at the disposal of’ the Community greets at the ears of the average Community lawyer, since it is inherent in the Community legal order, and in particular in the primacy of Community Law, that Member States’ legislative, administrative and judicial organs carry out and implement Community law”²².

Y, sin embargo, no parece ser éste el ámbito del artículo previsto por el Relator Especial ni por la CDI. Éstos se limitan a reproducir lo establecido en el artículo 6 del proyecto de artículo sobre la responsabilidad de los Estados, sin hacer ningún tipo de adaptación. El Relator se plantea el ejemplo de la aplicación de un acuerdo comercial celebrado por la Comunidad Europea en manos de órganos estatales, como los funcionarios de aduanas, pero únicamente ofrece al respecto oscuras conclusiones y, en todo caso, ajenas a la aplicación del artículo a que hacemos referencia. GAJA se embarca en la diferenciación entre atribución de comportamiento y atribución de responsabilidad, para defender que “[...] no es necesario elaborar normas especiales sobre la atribución de comportamientos a fin de afirmar la responsabilidad de la organización en supuestos de este tipo. La responsabilidad de una organización no tiene que basarse necesariamente en la atribución de un comportamiento a dicha organización. [...] Aunque generalmente la responsabilidad de la organización dependerá de la atribución de un comportamiento, cuestión que se refleja en el artículo 3 del proyecto [...], esto no siempre ocurre en todas las circunstancias”²³. Este enfoque ha sido ampliamente cuestionado por la doctrina por su incoherencia con los principios generales del proyecto²⁴.

²² PAASIVIRTA, E. y KUIJPER, P.J., *op. cit.* (nota 9), p. 192.

²³ GAJA, G., Segundo Informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, Doc. A/CN.4/541, de 2 de abril de 2004, p.7, comentario 11.

²⁴ “It remains somewhat mysterious to us how such an approach could be squared with article 3 of the draft articles, where the responsibility of the organizations is the consequence of an internationally wrongful act and where the wrongful act is only an act of the international organization, if conduct can be attributed and an obligation can be apportioned to that organization. The apportionment of an obligation alone to the organization, without conduct breaching it attributable to that same organization would not seem to be sufficient”. KUIJPER, P.J. y PAASIVIRTA, E., “Further Exploring International Responsibility: the European Community and the ILC’s

El artículo 5 requiere expresamente un control efectivo para atribuir la conducta de los órganos prestados a la organización. Sin embargo, como ya hemos mencionado, los órganos de los Estados miembros permanecen generalmente bajo control estatal cuando ejecutan una obligación comunitaria. Además, la CDI, en dicho artículo, ha pensado en un control fáctico. Por lo que, como indican CORTÉS MARTÍN y HUICI, el control jurídico que pudiera ejercer la Comunidad Europea sobre sus Estados miembros no sería suficiente²⁵. En esta línea se ha manifestado GAJA, considerando que el factor decisivo de atribución es la autoridad bajo la cual los órganos actúan: cuando la autoridad es del Estado, la conducta deberá ser atribuida al Estado, aunque se haya llevado a cabo en cumplimiento de medidas adoptadas por una organización internacional²⁶.

Como señalaba CARRERA HERNÁNDEZ refiriéndose al artículo 6 del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados (puesto que aún no habían comenzado los trabajos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales), este precepto no responde ni a la sensibilidad propia del funcionamiento de algunas organizaciones ni a la verdadera realidad de las organizaciones internacionales²⁷. También HUICI concluye que “los términos en los que se ha redactado el artículo 5 del proyecto, sobre responsabilidad de las Organizaciones internacionales, no logran adaptarse plenamente a las necesidades que plantea la práctica de las Organizaciones internacionales”²⁸. El ámbito analizado (la ejecución estatal de obligaciones comunitarias) es uno de los supuestos que no queda bien cubierto por el precepto.

C. Reconocimiento de la conducta y adopción como propia

La tercera y última regla de atribución que prevé el proyecto de la CDI, recogida en el artículo 7, es la siguiente: “el comportamiento que no sea atribuible a una organización internacional en virtud de los artículos precedentes se considerará, no obstante, hecho de esa organización internacional según el derecho internacional en el caso y en la medida en que la organización reconozca y adopte ese comportamiento como propio”.

La posibilidad de incluir en este supuesto la atribución del comportamiento de los Estados miembros a la Comunidad Europea es prácticamente descartada por el Relator. En

Project on Responsibility of International Organizations”, *International Organizations Law Review*, 1, 2004, p. 127. En la misma línea, TALMON, S. señala que las afirmaciones de GAJA parecen difíciles de reconciliar con el enfoque de la CDI, que requiere atribución de conducta para la existencia de un hecho ilícito. TALMON, S., *op. cit.* (nota 8), p. 409.

²⁵ CORTÉS MARTÍN, J. M., *op. cit.* (nota 17), p. 259. HUICI SANCHO, L., *El hecho internacionalmente ilícito de las Organizaciones Internacionales*, J. M. Bosch Editor, Barcelona, 2007, p. 106.

²⁶ GAJA, G., *op. cit.* (nota 20), p. 171.

²⁷ CARRERA HERNÁNDEZ, F. J., “Política pesquera y responsabilidad internacional de la Comunidad Europea”, *Universidades de Salamanca*, Salamanca, 1995, p. 191 y p. 193.

²⁸ HUICI SANCHO, L., *op. cit.* (nota 25), p. 106.

efecto, se refiere como un ejemplo “un tanto dudoso” al asunto *Comunidades Europeas-Clasificación aduanera de determinado equipo informático*, en que la Comunidad Europea, ante varias denuncias formuladas por los Estados Unidos contra Irlanda y Reino Unido, declaró estar “dispuesta a asumir plenamente la responsabilidad internacional por todas las medidas adoptadas en materia de concesiones arancelarias, con independencia de que la medida objeto de la denuncia se haya tomado a nivel de la CE o a nivel de los Estados miembros”²⁹. La CDI indica que en este supuesto lo que no queda claro es si el reconocimiento se refiere a la atribución de un comportamiento o a la atribución de responsabilidad y omite pronunciarse al respecto³⁰.

CORTÉS MARTÍN considera que dada la especialidad de las organizaciones internacionales, el reconocimiento de un comportamiento como propio por las mismas conllevaría más limitaciones que en el caso de los Estados³¹. De lo que concluye que únicamente cabría la posibilidad de atribuir a una organización el comportamiento de sus miembros en virtud del artículo 7 en el caso de que el comportamiento reconocido y adoptado sea *intra vires*³². Como estableció la CDI en el proyecto sobre la responsabilidad de los Estados, las condiciones de reconocimiento y adopción son acumulativas, no bastando un mero apoyo o aprobación, ni el reconocimiento general de una situación de hecho. No parece un mecanismo eficiente exigir que la Comunidad Europea reconozca y adopte como propia la conducta de todos sus Estados miembros en la ejecución de obligaciones comunitarias. No pretende contemplar este supuesto la lógica del artículo 7. Como señalan PAASIVIRTA y KUIJPER, no sería un resultado satisfactorio al esfuerzo codificador el hecho de reservar para una organización como la Comunidad Europea el recurso regular a un mecanismo excepcional³³.

2. Responsabilidad en relación con el hecho de un Estado

La CDI indica que “el enunciado de unos principios generales en el artículo 3 se entiende sin perjuicio de la existencia de casos en que la responsabilidad internacional de una organización puede resultar del comportamiento de un Estado o de otra organización”³⁴. Se trata de los supuestos en que una organización ayuda o asiste, dirige y controla o coacciona a un Estado en la comisión de un ilícito o se vale de la personalidad jurídica distinta

²⁹ Documento sin publicar. Cit. en GAJAG, Segundo Informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, *op. cit.* (nota 23), p.31.

³⁰ Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 56º período de sesiones (3 de mayo a 4 de junio y 5 de julio a 6 de agosto de 2004), ILC Report, A/59/10, 2004, chp. V, paras. 61-72, p. 112, p. 134, comentario 3.

³¹ CORTÉS MARTÍN, J. M., *op. cit.* (nota 17), p. 282.

³² *Ídem.*

³³ PAASIVIRTA, E. y KUIJPER, P.J., *op. cit.* (nota 9), p. 217.

³⁴ Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 55º período de sesiones (5 de mayo a 6 de junio y 7 de julio a 8 de agosto de 2003), ILC Report, A/58/10, 2003, chp. IV, paras. 41-54, p. 30, comentario 1.

del Estado para eludir una obligación propia. Quizás podrían interesarnos algunas de estas normas para tratar de justificar la responsabilidad de la Comunidad Europea por la violación de obligaciones comunitarias por parte de sus Estados miembros.

A. Dirección y control en la comisión del ilícito

El artículo 13 del proyecto sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales establece que “la organización internacional que dirige y controla a un Estado o a otra organización internacional en la comisión por ese Estado o por esta última organización de un hecho internacionalmente ilícito es internacionalmente responsable por este hecho si: a) Lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito; y b) El hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por la organización que dirige y controla”.

Cabe preguntarse si podría este artículo dar cabida al supuesto que nos planteamos. Es decir, si podría entenderse que la Comunidad Europea es responsable del comportamiento ejecutado por sus Estados miembros porque controla y dirige a los mismos. Ya hemos mencionado reiteradamente que el control de la Comunidad sobre sus Estados miembros es limitado. No obstante, si bien el control de un Estado sobre otro Estado se refería a los casos de dominación, no a la mera supervisión, ni influencia y la dirección no se limitaba a la instigación o sugerencia sino que requería una dirección real de tipo efectivo³⁵; el control y dirección ejercidos por una organización son interpretados, para la aplicación de este artículo, de forma más extensa. El Relator Especial habla de la posibilidad de “control normativo”³⁶ y la CDI declara que el concepto de dirección y control “podría ampliarse de modo que abarcara los supuestos en que una organización internacional adopta una decisión vinculante para sus miembros”³⁷.

Si bien lo expuesto podría incitar a pensar que los Estados miembros ejecutan las obligaciones de la Comunidad bajo su dirección y control, el artículo 13 requiere que la obligación violada vincule a ambos sujetos (controlado y controlador). Lo que implica la exclusión de la aplicación del artículo al supuesto que estamos considerando ya que la ejecución estatal de obligaciones comunitarias no conlleva, en principio, violación de obligaciones estatales. Así lo ha entendido CORTÉS MARTÍN, que concluye que “en los supuestos de obligaciones comunitarias puras no podríamos hablar de un supuesto de dirección y control en la comisión del hecho ilícito en el sentido del art. 13 del proyecto porque

³⁵ CDI, en CRAWFORD, J., *op. cit.* (nota 11), p. 195.

³⁶ GAJA G., Tercer Informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, *op. cit.* (nota 10), p. 15.

³⁷ Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 57º período de sesiones, *op. cit.* (nota 16), p. 107.

la Comunidad es la única que ha asumido esa obligación internacional”³⁸. Por tanto, como refleja TALMON, “the EC neither aids or assists *nor directs and controls*, let alone coerces, the member States when they are implementing Community agreements”³⁹.

B. Decisiones, recomendaciones y autorizaciones a los Estados miembros

Según el artículo 15 del proyecto de la CDI: “1. Una organización internacional incurre en responsabilidad internacional si adopta una decisión que obliga a un Estado miembro o a una organización internacional miembro a cometer un hecho que sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por la primera organización y por el cual ésta eludiría una obligación internacional propia. 2. Una organización internacional incurre en responsabilidad internacional si: a) Autoriza a un Estado miembro o a una organización internacional miembro a cometer un hecho que sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por la primera organización y por el cual ésta eludiría una obligación internacional propia, o recomienda a un Estado miembro o a una organización internacional miembro que cometa ese hecho; y b) Ese Estado o esa organización internacional cometen el hecho en cuestión basándose en esa autorización o recomendación”. La CDI contempla, por tanto, dos supuestos, a través de los que pretende evitar que la organización internacional incumpla sus obligaciones aprovechándose de la personalidad distinta de los Estados miembros.

Encontramos aquí, por tanto, una cierta base para responsabilizar a la Comunidad de la ejecución de sus obligaciones por parte de los Estados miembros. Pero sólo para el caso de que dicha ejecución responda a decisiones o recomendaciones comunitarias. Es decir, cuando sea la propia organización la que busca evadirse de sus obligaciones. Seguimos sin obtener respuesta para aquellos supuestos en que la actuación de los Estados, contraria a obligaciones comunitarias, no responde a ninguna decisión de la organización o entra dentro del margen discrecional de que disponen los Estados miembros.

3. ¿Otras alternativas?

Si bien en su segundo informe, el Relator Especial dejó de algún modo abierta y confusa la cuestión sobre qué base existe para responsabilizar a la Comunidad por la eje-

³⁸ CORTÉS MARTÍN, J. M., *op. cit.* (nota 17), p. 260. A esta conclusión llega también CARRERA HERNÁNDEZ, F. J., refiriéndose a un caso concreto como es el de los acuerdos de pesca concluidos por la Comunidad, a pesar de la participación de los Estados miembros en su ejecución y del control que ejercen las instituciones comunitarias sobre dicha ejecución. El autor se basa en el artículo 28.1 del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados, dado que todavía no habían comenzado los trabajos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales. CARRERA HERNÁNDEZ, F. J., *op. cit.* (nota 27), p. 187.

³⁹ TALMON, S., *op. cit.* (nota 8), p. 410, cursiva añadida.

cución estatal de sus obligaciones; en su tercer informe, GAJA presenta una alternativa más interesante. Atribuye la responsabilidad a la organización en base a su obligación de prevenir determinada conducta por parte de sus Estados miembros o de garantizar determinado resultado⁴⁰. Considera dos supuestos: que la organización esté obligada a adoptar las medidas necesarias para garantizar un determinado comportamiento por parte de sus Estados miembros y que la organización esté obligada a un determinado resultado, con independencia de qué entidad adopte el comportamiento necesario a tal fin⁴¹. Como señala EECKHOUT, “it is not clear whether the two alternatives are really alternatives, or rather two different expressions of the same idea”⁴². En todo caso, el Relator considera que no es necesario incluir estos tipos de obligaciones en el proyecto de artículos puesto que se trata de unos compromisos similares a los que pueden adquirir los Estados (obligación de vigilar un comportamiento u obligación de resultado) y, sobre los que nada se dijo en el proyecto de artículos sobre su responsabilidad.

Sorprende la consideración del Relator de este supuesto como una excepción al principio enunciado en el artículo 3⁴³. Y es que en ambos casos (obligación de garantizar un comportamiento o de garantizar un resultado) el comportamiento atribuible a la organización será una omisión y, por tanto, existirán los dos elementos necesarios para que se genere su responsabilidad⁴⁴.

La Comisión endosa el planteamiento general de GAJA y así lo recoge en el comentario 9 al artículo 8 del proyecto, relativo a la violación de una obligación⁴⁵. No obstante, no lo reconoce expresamente como una excepción al principio general enunciado en el artículo 3.

En mi opinión, esta explicación constituye un rodeo innecesario y perturbador para justificar la responsabilidad de la Comunidad Europea por la ejecución de sus compromisos por sus Estados miembros. ¿Es necesario recurrir a tan indirecta forma para resolver la cuestión? Las obligaciones de la organización dicen lo que dicen. ¿Debemos reformularlas para descubrir posibles obligaciones implícitas que esas sí se ajustan al proyecto de artículos de la CDI? ¿No hubiera podido adoptarse una norma específica en materia de atribución que clarificara el supuesto particular?

⁴⁰ Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 57º período de sesiones, *op. cit.* (nota 16), p. 98.

⁴¹ GAJA, G., Tercer Informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, *op. cit.* (nota 10), p. 5, comentario 13 y p. 6, comentario 14.

⁴² EECKHOUT, P., “The EU and its Member States in the WTO- Issues of Responsibility”, en *Regional Trade Agreements and the WTO Legal System*, ed. Lorand Bartels y Federico Ortino, 2006, pp. 449-464, en p. 462. En la misma línea, CORTÉS MARTÍN, J. M., *op. cit.* (nota 17), p. 264.

⁴³ GAJA, G., Tercer Informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, *op. cit.* (nota 10), p. 7, comentario 15.

⁴⁴ Así lo señalan también EECKHOUT, P., *op. cit.* (nota 42), p. 463 y CORTÉS MARTÍN, J. M., *op. cit.* (nota 17), p. 264.

⁴⁵ Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 57º período de sesiones, *op. cit.* (nota 16), p. 98, comentario 9.

La doctrina ha hecho sus propuestas. Así, PAASIVIRTA y KUIJPER sugieren un nuevo artículo 4.b que establezca lo siguiente: “Without prejudice to Article 4, in the case of a REIO [Regional Economic Integration Organization] the conduct of its member states and their authorities shall be considered as an act of the REIO under international law to the extent that such conduct falls within the competences of the REIO as determined by the rules of the REIO”⁴⁶. Por su parte, CARRERA HERNÁNDEZ, con anterioridad a los trabajos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, propuso el siguiente precepto en materia de atribución: “Se atribuirá a la Comunidad Europea todo hecho ilícito internacional cuando: a) la violación de una de sus obligaciones internacionales sea consecuencia de la actuación de sus propios órganos, agentes o instituciones actuando en tal calidad; o b) la violación sea consecuencia de la actuación de los órganos de los Estados miembros si, en el ejercicio de sus funciones de aplicación de los acuerdos internacionales, actúan sometidos al control de las instituciones comunitarias”⁴⁷.

III. CONCLUSIÓN

Como señala CORTÉS MARTÍN, “la mayoría de los artículos que hasta ahora han sido aprobados provisionalmente por la CDI han sido establecidos para establecer la responsabilidad de las organizaciones internacionales en general y quizás no sean del todo adecuados para tratar la problemática de las organizaciones internacionales de integración”⁴⁸. El campo expuesto en el presente artículo no encuentra, en mi opinión, acomodo en el proyecto sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales. Los comportamientos estatales ejecutando obligaciones comunitarias difícilmente pueden ser atribuidos a la Comunidad, a causa del limitado control (y en todo caso control jurídico) que la organización ejerce sobre los mismos. Si dicho control no está suficientemente establecido en áreas de competencia exclusiva, aún más limitado y complejo resulta cuando entran en juego competencias compartidas.

Los artículos 13 y 15 del proyecto sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales sí contemplan el control jurídico que una organización puede ejercer sobre sus miembros pero se refieren a supuestos muy concretos. El primero exige que el hecho

⁴⁶ PAASIVIRTA, E. y KUIJPER, P.J., *op. cit.* (nota 9), p. 216.

⁴⁷ El autor parte de que en el caso concreto de los acuerdos de pesca concluidos por la Comunidad, ésta conserva el “control último” de las actividades. CARRERA HERNÁNDEZ, F. J., *op. cit.* (nota 27), pp. 198-201. Sobre la misma cuestión, GAJA, G. considera que la actuación de los guardacostas nacionales sigue estando sometida a la autoridad nacional. GAJA, G., *op. cit.* (nota 20), p. 171.

⁴⁸ CORTÉS MARTÍN, J. M., *op. cit.* (nota 17), p. 256. En esta línea, PAASIVIRTA, E. y KUIJPER, P. J. señalan que “[...] the European Community has a number of distinctive features, when compared to other international organizations, [...] which raise peculiar problems for the work of the ILC in this domain”. PAASIVIRTA, E. y KUIJPER, P. J., *op. cit.* (nota 9), p. 171.

también implique la violación de una obligación estatal. Y el segundo requiere que la organización pretenda eludir una obligación propia.

En líneas generales, no encontramos base jurídica para responsabilizar a la Comunidad por el comportamiento de sus Estados miembros, en la ejecución de sus obligaciones. Y sin embargo, la lógica y seguridad jurídica apuntan a que dicha responsabilidad existe.

Hubiera sido preferible una norma específica en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, preferiblemente en materia de atribución, que permitiera imputar a la Comunidad la ejecución de sus obligaciones por parte de los Estados miembros. O cuando menos, hubiera sido preferible una cláusula de salvaguarda que dejara abierta la cuestión. Puesto que en el fondo, y a pesar de los esfuerzos del Relator y la CDI por zanjar la discusión, ésta sigue abierta...