



LA ACCION NORMATIVA DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

Enrique PECOURT GARCÍA

I

1. Se ha dicho, y con razón, que el siglo XX es «celui des organisations internationales»¹. En efecto: cualquiera que sea el juicio de valor que merezcan las mismas, ya sea en su conjunto o bien diferenciadamente, sea que se las considere por sus resultados o por su entidad jurídica (en cuanto a su verdadera autonomía, a su capacidad de decisión e imposición, etc.), un hecho es incontrovertible: que su impacto se ha hecho sentir en todos los aspectos de la vida internacional: en la *estructura* de la comunidad misma en la que se incardinan, esto es, en la comunidad internacional; en la *dinámica* de las relaciones internacionales; y consecuentemente, en la ordenación jurídica de aquélla y de éstas².

Este acuerdo unánime de principio sobre la importancia de las organizaciones internacionales en la vida internacional contemporánea se rompe, sin embargo, cuando se pasa de un juicio genérico o de síntesis a una valoración analítica de lo

1. Cf. P. GERBET: *Les organisations internationales*, P.U.F., Paris, 1960, pág. 5.

2. Ateniéndonos a una consideración puramente cuantitativa, es interesante llamar la atención sobre el ritmo de crecimiento de las organizaciones internacionales (gubernamentales). En el periodo 1950-1954, el número de las mismas era de 132. En 1959 sumaban un total de 149. En 1.º de enero de 1959 alcanzaban la cifra de 229. Actualmente, según Casadio, «las organizaciones internacionales interestatales son más de 300 y sus órganos principales, secundarios y subsidiarios no son menos de 12.000». (Cf. respec. *Union des Associations Internationales*, Bruselas, 1957. *Yearbook of International Organizations*, 12, 1968, 1969, Bruselas, 1969, pág. 1e. F. A. CASADIO: «La transformación de la sociedad internacional», en *La Nueva Sociedad Abierta*, Bruselas, 1973, págs. 13-14).

que concretamente suponen y significan las organizaciones internacionales en la situación presente del Derecho internacional³. Es cierto, como ha señalado recientemente Virally, que falta todavía una teoría general de las organizaciones internacionales⁴. Empero, la amplia literatura dedicada a las mismas permite comprobar la existencia de un amplio abanico de opiniones, opiniones que se mueven y matizan entre dos extremos: el fijado por los que dan a las organizaciones un protagonismo casi revolucionario en el modelado de la comunidad y el derecho internacional vigentes y, en el otro extremo, el marcado por los que sustentan que, al cabo, seguimos sustancialmente en el contexto de una sociedad internacional (y, por ende, de un derecho internacional) inalterado, cualquiera que sea la adjectivación que, en ciertos aspectos, pueda proporcionarle el juego de las organizaciones internacionales: «to pretend that it is otherwise —se ha dicho hace poco— is naïf or hypocritical and in any case counterproductive»⁵.

3. La bibliografía sobre la materia es copiosísima. Entre las obras generales: S. BASTID: «Organisations Internationales», en *J. Classeur de Droit International*, Fasc. 110. C. A. COLLIARD: *Institutions Internationales*, 6.^a ed. Paris, 1972. COX: *The politics of international organizations*, Nueva York, 1970. GOODSPEED: *The Nature and Function of International Organization*, Nueva York, 1959. JENKS: *The Proper Law of International Organisations*, Londres, 1962. MONACO: *Lezioni di Organizzazione Internazionale*, 2.^a ed. Torino, 1965. REUTER: *Institutions Internationales*, 7.^a ed. Paris, 1972. SCHERMERS: *International Institutional Law*, 2 vols. Leyden, 1972. VELLAS: *Institutions Internationales*, 2.^a ed. Paris, 1970.—También: G. ARANGIO-RUIZ: «Reflections on the Problem of Organization in integrated and non integrated Societies», en *Rivista di Diritto Internazionale*, 1961, p. 585 y ss. EL ERIAN: «The Legal Organisation of International Society», en *Manual of Public International Law*, edited by SORENSEN, Nueva York, 1968, p. 55 y ss. HOFFMANN: «International Systems and International Law, *World Politics*, 1961, págs. 205 y ss. Ibid. «International Organization and International System», *International Organization*, 29, 1970, págs. 389 y ss. JORDAN: «Concepts and Realities in International Political Organization», *International Organization*, 1957, págs. 587 y ss. MALINTOPPI: «De la notion d'organisation en droit international public», *Hommage Guggenheim*, Ginebra, 1968, págs. 825 y ss. MIGLIAZZA: *Il fenomeno dell'organizzazione internazionale et la comunità internazionale*, Milano, 1958. MITCHELL: «Organisations Internationales», en DALLOZ, *Rep. Droit International*, t. II, Paris, 1969, págs. 517 y ss. REUTER: «Organisations internationales et l'évolution du droit», *Etudes MESTRE*, Paris, 1956, págs. 415 y ss. TRUYOL: «Génese et structure de la société internationale», *R. des C.* t. 96 (1959-I), págs. 557 y ss. VELLAS: «Contribution à une sociologie juridique des organisations internationales», *Ann. Faculté de Droit de Toulouse*, 1957. VILLARY: *L'Organisations mondiale*, Paris, 1972.

4. G. ARANGIO-RUIZ: «The concept of international law and the theorie of international organizations», *R. des C.* t. 137 (1972-III), pág. 731.

5. Cf. VIRALLY: «La notion de fonction dans la théorie de l'organisation internationale», *Mélanges Rousseau*, Paris, 1974, pág. 278.

2. Estas discrepancias en torno al alcance de las organizaciones internacionales en la estructura y dinámica de la vida internacional presente se han polarizado expresivamente a propósito de un tema clave: el de la *virtualidad nomogenética* de las mismas; o, dicho con otras palabras: no hay acuerdo sobre cuál sea la capacidad de las organizaciones para intervenir —y hasta qué punto— en el proceso creador de normas jurídicas internacionales.

De un lado, se admite que el desarrollo normativo experimentado por el Derecho internacional en los últimos decenios se debe, en buena medida, al creciente desenvolvimiento de aquéllas; pero, a la vez, se rebaja la significación de tal acción al puntualizar que sólo de modo excepcional, las organizaciones internacionales pueden realmente *crear* normas jurídicas internacionales⁶. Así, Tunkin afirma que «il n'existe pas actuellement d'organisations internationales générales dont les décisions, à l'exception de celles qui portent sur un cercle étroit de questions concernant avant tout leur vie interne, créent immédiatement des normes de droit international. Si telles organisations internationales existaient, cela signifierait la naissance d'une législation internationale, donc d'éléments d'un Etat mondial, ce qui ne correspond pas aux lois du développement social à notre époque»⁷. Con esta óptica, pues, y en cuanto son esencialmente *interestatales*, las organizaciones internacionales se presentan carentes de una potestad.

Frente a este enfoque, que cabría calificar como ortodoxo o minimalista, ha tomado auge en los últimos años, sobre todo en el ámbito de la doctrina anglosajona, una concepción maximalista de la capacidad nomogenética de las organizaciones

6. Ago ha tratado de justificar esta concepción minimalista con estas palabras: «los llamados poderes normativos de las organizaciones internacionales son muy limitados y en general prevén más bien la concreción de obligaciones ya establecidas en el relativo acto constitucional y no la imposición de verdaderas obligaciones nuevas. Realmente —añade— las instituciones internacionales hoy existentes no se alejan, en casi su totalidad, del esquema típico de un ente destinado a promover y organizar una cooperación entre Estados que mantienen invariada su posición jurídica de no subordinación respecto a una autoridad jerárquicamente superior». (Cf. R. AGO: «Las organizaciones internacionales y sus funciones en el campo de la actividad interna de los Estados», en *Cursos de la Escuela de Funcionarios Internacionales*, 1955-1956, t. I, Madrid, 1957, pág. 517.

7. G. I. TUNKIN: *Droit International Public, Problèmes théoriques*, París, 1965, págs. 111-112. Como concepción general en la doctrina soviética cf. C. OSAKWE: «Contemporary soviet doctrine on the juridical nature of international organizations», en *American Journal of International Law*, 1971, págs. 502 y ss. Para una exposición doctrinal cf. G. ARANGIO-RUIZ, op. cit., espec. págs. 663 y ss.

internacionales. En este sentido, se ha dicho que éstas, a través de sus diversos mecanismos de actuación, han llegado a configurar nuevos modos de producción de normas internacionales: «Il apparaît qu'à des titres divers, les organisations internationales disposent d'un important pouvoir de décision... qui permet de considérer celles-ci comme une des sources importantes du droit international»⁸.

Ciertamente, estos puntos de vista opuestos —entre los que se intercalan concepciones intermedias de variado matiz— se hallan condicionados por determinados presupuestos previos. Dependen, en efecto, entre otras cosas y básicamente, de las ideas que se tengan sobre estos tres puntos, a saber: la incidencia de la organizaciones internacionales en la estructura y dinámica de la comunidad internacional; la autonomía misma de las organizaciones internacionales; y, al cabo, de la postura que se profese sobre el concepto específico de «fuente del derecho» y, concretamente, de «fuentes del derecho internacional».

3. La incidencia de las organizaciones internacionales en la estructura y dinámica de la comunidad internacional es obvia. Han sido muchos y muy variados los factores que han estimulado su desarrollo: técnicos, psicológicos, económicos, políticos, etc.⁹. De un modo inmediato, las organizaciones internacionales han nacido por motivos pragmáticos, esto es, respondiendo a determinadas necesidades de la comunidad internacional. De este modo, su existencia ha modificado el régimen clásico de las relaciones internacionales. Estas, como advierte Merle, «se déroulent de plus en plus souvent dans le cadre et selon les règles d'organismes préétablis qui exercent une sorte de médiation permanente entre les Etats»¹⁰. Su consecuencia, desde este punto de vista, ha sido la denominada «diplomacia parlamentaria», o, lo que es lo mismo, «le passage des sociétés étatiques closes à une société internationale ouverte»¹¹. En último término, a partir de su intervención en la *dinámica* de la vida internacional, las organizaciones internacionales se incorporan a la *estructura* misma de aquélla, cambiando y renovando

8. P. VELLAS: *Institutions Internationales*, cit. pág. 216. Para una exposición de estas concepciones: TAMMES: «Decisions of international organs as a source of international law», R. des C. t. 94 (1958-II), págs. 266 y ss.

9. Cf. S. BASTID: «Organisations internationales», cit. n.º 1-6.

10. M. MERLE: *La vie internationale*, 3.ª ed. París, 1970, pág. 67.

11. P. VELLAS, op. cit., pág. 346.

su morfología¹². Ahora bien, con todo esto no quiere decirse que la beligerancia de las organizaciones internacionales deba interpretarse como la expresión de un proceso acelerado hacia una integración terminantemente orgánica y unitaria del género humano en un «Estado mundial»¹³. Lo que sí significa lo expuesto es que tanto en sus elementos componentes (estructura) como en sus fórmulas de interrelación (dinámica), la comunidad internacional, básicamente interestatal, ha tenido que rectificar su perfil clásico y ajustarse a una nueva situación: la determinada por el juego, en parte incontrolable, de su propia creación: las organizaciones internacionales¹⁴.

Sintéticamente, una explicación sociológica de la situación presente de la comunidad internacional puede partir de la clásica distinción entre el principio de denominación (*Herrschaft*) y el de colaboración (*Genossenschaft*). Apuntada por Gierke y recogida por Tönnies en la última fase de su pensamiento, ha sido aplicada reiteradamente a la hora de hacer el diagnóstico de la vida internacional. Así, frente a los que han sostenido la definitiva preponderancia del primero¹⁵, se ha ido consolidando la tesis —mayoritaria— de los que advierten en la sociedad internacional de hoy un *entrecruzamiento de estructuras*. Con este sentido, Reuter habla de las tres estructuras de la comunidad internacional, definidas respectivamente como de simple yuxtaposición, de comunidad de intereses y de organización diferenciada¹⁶. Con terminología diferente, aunque con

12. Cf. TRUYOL Y SERRA, op. cit., pág. 607.

13. En este sentido, aunque sin descubrir nada nuevo, McWhinney se ha referido enfáticamente al «déclin du concept de l'Etat mondial». Cf. E. MCWHINNEY: *Conflict idéologique et ordre public mondial*, Paris, 1970, espec. págs. 29 y ss.

14. Esta presencia evidente de las organizaciones internacionales en la estructura y dinámica de la sociedad internacional sigue negándose empecinadamente por un sector doctrinal minoritario. Así, con riguroso dogmatismo, reitera su postura Arangio-Ruiz. A partir de la distinción entre sociedades «integradas» y «no integradas», insiste en que la sociedad internacional actual responde inequívocamente al tipo de las no-integradas. Lo que, en su concepción, quiere decir que, por encima de cualquier fenómeno de organización internacional, subsiste la hegemonía del mundo de los Estados. Concretamente, y en relación con la ONU, encaja a ésta en «a structure that appears to be still tremendously solid since its distant origins back in the Middle Ages. That structure is still there, intact, notwithstanding the existence of the United Nations and notwithstanding the so-called revolutionary novelties that the adoption of the Charter and other contemporary developments have brought about». (G. ARANGIO-RUIZ: «International Law and Organisation», cit. pág. 731.

15. Así, por ej., SCHWARZENBERGER: *La Política del Poder*, México-Buenos Aires, 1960, págs. 33 y ss.

16. P. REUTER: *Droit International Public*, P.U.F., Paris, 1973, págs. 15

un sentido sustancialmente aproximado, Dupuy afirma la coexistencia, cntremezclándose, de dos sociedades, la *société relationnelle* y la *société institutionnelle*. La primera es la clásica, y, en la misma «le pouvoir se présente avec trois caractéristiques: il est éparpillé, inconditionné, violent». La segunda, por el contrario, responde al modelo de la organización internacional homogénea. Ahora bien, en la actualidad «les deux sociétés sont enchevêtrées, les mêmes Etats participent à chacune. L'institutionnel ne s'est pas substitué au relationnel... la différence se maintendra au sein même de l'union»¹⁷. Es claro que han sido las organizaciones internacionales las que han venido a aportar ese elemeto «institucional», con claras consecuencias, como se verá, en el proceso de elaboración normativa del ordenamiento jurídico internacional.

4. El segundo factor condicionante de la valoración dada a la acción de las organizaciones internacionales en el marco total de la comunidad internacional queda determinado por la concepción que se tenga a propósito de la autonomía de las mismas: sólo podrá hablarse de una posible acción normativa de las organizaciones internacionales si éstas son autónomas, es decir, si se mueven en el marco de la comunidad internacional con personalidad propia y tienen, por tanto, una cierta capacidad para actuar con consecuencias jurídicas. A este propósito, y con un planteamiento predominantemente político, se ha tratado de demostrar por algunos que la vida y la acción de las organizaciones internacionales depende estrechamente de las «situations des forces», y, en definitiva, de «les pouvoirs politiques des Etats»¹⁸. Se ha pretendido también registrar en ellas un claro «determinismo estatal», insistiéndose en que las organizaciones internacionales no se establecen autónomamente, sino que quedan subordinadas a los *sovereign groups*, esto es, en clara dependencia respecto de los mismos¹⁹.

Frente a esta tesis negativa, es hoy mayoritaria la postura de los que sostienen la autonomía y personalidad propia de las

y ss. Afirma este autor: «Les organisations internationales constituent par définition une structure nouvelle de la société internationale, puisque leur élément caractéristique est constitué par l'apparition d'une *volonté juridiquement distincte* de celle des Etats membres et supérieure à celle-ci» (cit. pág. 19).

17. DUPUY: *Le droit international*, P.U.F., Paris, 1960, pág. 21.

18. S. HOFFMANN: *Organisations internationales*, cit.

19. G. ARANGIO-RUIZ «Reflections on the problem of organisation», cit., págs. 68 y ss.

organizaciones internacionales. Aun teniendo presente el origen convencional de las mismas, resulta evidente que, una vez nacidas, tienen su propia vida y gozan, como señala Dupuy, «d'une certaine autonomie par rapport aux Etats»²⁰. Puede hablarse de una autonomía de las organizaciones internacionales en cuanto que, contrariamente al análisis que los voluntaristas hicieron de las primeras, dichas organizaciones poseen una voluntad propia, de tal forma que, «la mesure prise par l'organe est juridiquement l'expression non d'un faisceau de volontés étatiques juxtaposées, mais d'une volonté unitaire, imputable à l'organe»²¹.

5. La cuestión de la posible capacidad normativa de las organizaciones internacionales tiene, empero, su punto neurálgico en el tercero de los presupuestos señalados, es decir, en la previa concepción que se sustente sobre cuáles sean —o puedan ser— los mecanismos nomogenéticos (fuentes) del derecho internacional positivo.

Por adelantado, debe descartarse toda pretensión de aplicar en el plano del derecho internacional los moldes nomogenéticos propios de los derechos internos. En éstos, el concepto de «fuente del derecho» se ha venido aplicando tradicionalmente a los métodos de creación de normas generales y permanentes, capaces, por ello, de aplicación repetida sin límite. Con este punto de partida, pues, se ha negado categoría de «fuentes» a los métodos de creación jurídica de regímenes particulares, determinantes de derechos y deberes sólo respecto de ciertos sujetos de derecho particularizados²².

Como certeramente ha señalado Virally, esta concepción de las fuentes normativas, apta para los elaborados sistemas estatales, crea problemas especiales al pretender trasplantarla al ámbito propio del Derecho internacional, y ello porque éste contiene pocas normas de absoluto alcance general, esto es, obligatorias para todos los sujetos componentes de la comunidad internacional. Sucede, además, que el derecho internacional contiene también normas de carácter permanente y general que, sin embargo, tienen validez sólo en relación con determinados Estados (así, en el caso de normas contenidas en tratados multi-

20. DUPUY: *Le droit international*, cit., pág. 91.

21. Ibid. págs. 94-95. Cualquiera que sea la concepción que se profese para fundamentar la personalidad y autonomía de las organizaciones internacionales, hoy parece que una y otra son innegables después del Dictamen del T.I.J. de 11 de abril de 1949. C.I.J. *Recueil*, 1949, págs. 178-179.

22. Se trata de los métodos de creación jurídica que dan lugar a las que en la terminología anglosajona se denominan *particular rules*.

laterales y en el de la denominada «costumbre regional»). E, incluso, existen normas que, presentando esos caracteres de generalidad y permanencia, sólo son aplicables a dos Estados²³. Se comprueba, asimismo, que «the same sources of law may be relied upon both for the formulation of general rules and in providing for particular situations»²⁴. En definitiva: por lo que se refiere a esta condicionante determinada por la noción genérica de «fuente del derecho», hay que admitir que «despite the traditional terminology referred to, we need not confine ourselves here to the examination of sources in the classical sense of methods of creation of general rules, but may conveniently consider simultaneously the manner in which particular rules arise»²⁵. En función de esta concepción, Virally entiende que las decisiones de las organizaciones internacionales pueden constituir «modes of creation of law»²⁶.

Debe reconocerse, sin embargo, que la tendencia tradicional —y mayoritaria— no ha ido por ese camino. La determinación de cuáles sean las fuentes del derecho internacional ha quedado profundamente afectada por el art. 38 del Estatuto del T.P.J.I., reproducido sustancialmente en el mismo artículo del Estatuto del actual T.I.J.²⁷. Con esta marcada orientación formalista, un amplio sector de la doctrina ha visto en dicho texto el enunciado constitucional jerarquizado y exclusivo de las fuentes del ordenamiento jurídico internacional. Ceñidos, pues, a los mecanismos de producción jurídica enumerados en el mismo (tratados-costumbre-principios generales), los autores que han aceptado tal punto de vista han negado toda posibilidad de virtualidad nomogenética a cualquier procedimiento distinto²⁸.

Hoy, esa concepción de las fuentes del derecho internacional se halla en trance de una profunda revisión crítica²⁹. De un modo particularmente vigoroso la ha impugnado Parry, considerándola incapaz de expresar la verdadera y en parte nueva nomogénesis de las normas internacionales. Parry ha propuesto una nueva formulación de las fuentes del derecho internacional,

23. M. VIRALLY: «The Sources of International Law», en SORESENSEN, *Manual*, cit., pág. 121. Así lo señaló el T.I.J. en el caso del derecho de paso por el territorio indio. C.I.J. *Recueil*, 1960, pág. 39.

24. VIRALLY: op. cit. loc. cit. Ibid.

25. Ibid.

26. Ibid. pág. 159.

27. Así, ROUSSEAU, *Principes*, págs. 121 y ss.

28. En tal sentido G. SCHWARZENBERGER: *The inductive approach to international law*, Londres, 1965, págs. 5 y ss.

29. A. MIAJA DE LA MUELA: *Introducción al Derecho internacional público*, 6.ª ed. Madrid, 1974, págs. 93 y ss.

concebida en función de las actuales realidades de la sociedad mundial y a la vista de los factores operantes en su normatividad jurídica. Con tal perspectiva, ha concluido señalando como fuente actual de normas internacionales «the practice and pronouncements of organs of international organizations»³⁰. En el mismo sentido se ha manifestado Dehaussy³¹.

Del conjunto de estos análisis, una cosa parece clara: que es perfectamente admisible que puedan surgir en el ámbito del derecho internacional nuevos procedimientos nomogenéticos; como también lo es que alguno o algunos de éstos *puedan* llegar a nacer de la acción de las organizaciones internacionales. Por lo demás, dadas las características del ordenamiento jurídico internacional, la precisión de las «fuentes» de éste debe tener muy presente dos cosas: la significativa relevancia que cobran, al lado de las fuentes estrictamente *formales*, las *materiales* y, a la vez, la preminencia cuantitativa de las fuentes del derecho internacional *particular* respecto de las del derecho internacional *general*.

Con la significación apuntada, la cuestión de la capacidad nomogenética de las organizaciones internacionales queda centrada en estos dos puntos: a) determinar si las mismas poseen capacidad propia para crear, modificar o extinguir normas jurídico internacionales (generales o particulares); y b) precisar si tal acción la realizan a través de procedimientos nomogenéticos ya establecidos y utilizados por el Derecho internacional (tratados-costumbre-principios generales) o bien si, al menos en parte, dicha acción la llevan a cabo por medios de producción jurídica distintos, específicamente derivados de su entidad diferenciada de organizaciones internacionales y, por tanto, *nuevos* en relación con los tradicionalmente calificados como fuentes del derecho internacional³².

6. En todo caso, las páginas que siguen van a considerar la acción nomogenética de las organizaciones internacionales en una perspectiva deliberadamente amplia. En la medida en que todo ordenamiento refleja el ámbito social en el que actúa a la vez que se configura en función de éste, las características

30. C. PARRY: *The Sources and Evidences of International Law*, Manchester, 1965, págs. 5 y ss.

31. DEHAUSSY: «Sources du droit international», en *J. Classeur de Droit International*, Fasc. 10.

32. Para una exposición de las distintas posturas doctrinales sobre este punto: QUADRI: *Diritto internazionale pubblico*, 5.^a ed. Nápoles, 1968, págs. 520 y ss.

bien conocidas del que rige la comunidad internacional exigen no limitarse a una verificación estrictamente formal. Significa esto, pues, que no vamos a reducirnos a examinar si la acción de las organizaciones internacionales han dado lugar «sensu stricto» a formas nuevas de producción jurídica. Aunque, desde luego, esto también será abordado, no constituirá exclusivamente ni condicionará el enfoque elegido. Lo que intentaremos es precisar de qué modo y por qué vías, *directas* o *indirectas*, *mediatas* o *inmediatas*, las organizaciones internacionales vienen interviniendo en el desarrollo iuspositivo del Derecho internacional, ya sea por medio de la creación de normas nuevas, o bien impulsando su creación, o, en otro plano, aclarando, interpretando o completando reglas ya existentes. A esta posible acción, que se diversifica —como pronto se verá, en un amplio abanico de posibilidades, es a lo que nos queremos referir con la adjetivación *acción normativa de las organizaciones internacionales*.

II

7. De una parte, las organizaciones internacionales desarrollan muy frecuentemente una *acción normativa indirecta o mediata*. Monaco la define como «quella destinata a facilitare la creazione di norme giuridiche internazionali tra gli Stati aderenti all'unione istitutiva dell'ente»³³. Aunque admisible, en principio, esta conceptualización nos parece excesivamente estrecha. Porque lo cierto es que, en muchas ocasiones, la intervención de las organizaciones en el proceso creador de normas internacionales puede darse respecto de reglas en las que sean, o puedan llegar a ser partes, Estados ajenos a las mismas. Genéricamente, pues, puede definirse esta primera modalidad de acción normativa como aquella configurada por todas las actividades de las organizaciones internacionales dirigidas a estimular, facilitar y preparar la conclusión de acuerdos internacionales. En todo caso, lo característico de este tipo de acción es que, aunque la intervención de las organizaciones internacionales puede ser —como veremos— intensa y definitiva, las mismas no figuran como *parte* en cuya conclusión, de algún modo, participan. Por eso la denominamos «indirecta» o «mediata».

33. MONACO: «L'autonomia normativa degli enti internazionali», en *Scritti Perassi*, II, pág. 157.

Como ha advertido Lachs, este tipo de acción «est souvent prévue dans l'acte constitutif» de la misma organización³⁴, si bien las formulaciones varían tanto en lo referente a su concreción como en orden a su sentido y alcance.

Así, en la *Carta de la O.N.U.*, el art. 13-1.º dispone que:

«La Asamblea General promoverá estudios y hará recomendaciones para los fines siguientes:

a) fomentar la cooperación internacional en el campo político e impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación.»

.....

Más concretamente, el art. 62-3.º establece que:

«El Consejo Económico y Social podrá formular proyectos de convenciones con respecto a cuestiones de su competencia para someterlos a la Asamblea General».

Por su parte, en el *Texto constitutivo de la Organización Consultiva Marítima Intergubernamental*, una de las funciones atribuidas a esta organización es la de:

«Preparar proyectos de convenciones, acuerdos u otros instrumentos apropiados y recomendarlos a los Gobiernos y a las organizaciones intergubernamentales y convocar las conferencias que estimen necesarias» (Artículo 3.º, b).

Disposiciones también referentes a este tipo de acción normativa se contienen en la *Constitución de la O.I.T.* (art. 19), en la de la O.M.S. (art. 19), en el *Estatuto del Consejo de Europa*, etc.

Es indudable que esta primera forma genérica de acción normativa de las organizaciones internacionales no tiene, en ningún caso, naturaleza nomogenética, ya que la misma «non altera, nell'ambito della comunità internazionale, il carattere de la produzione delle norme giuridiche, giacchè è sempre l'accordo dei soggetti che opera e non un proceso diverso, proprio dell'ente»³⁵, adoptando tipos específicos muy diversos que varían

34. M. LACHS: «Le développement des traités multilatéraux», en R. des C. t. 92 (1957-II), pág. 163.

35. MONACO: op. cit. pág. 156. Ya veremos, sin embargo, cómo tampoco, al menos en ciertos casos, la acción patrocinadora de las organizaciones internacionales queda al margen de toda consecuencia jurídica.

sensiblemente tanto en su intensidad como en los mecanismos utilizados para llevarla a cabo.

8. a) En ocasiones, la acción normativa indirecta o mediata llevada a cabo por las organizaciones internacionales es de simple *estímulo*, sin que haya realmente una intervención de cualquier clase en la preparación o conclusión del convenio al que aquélla se refiere. Puede decirse, en este caso, que se trata de una acción desde fuera o *externa* a la formación del mismo³⁶.

9. b) Una forma más intensa de acción se produce cuando las organizaciones internacionales intervienen activamente en la *preparación* de los tratados (son los denominados típicamente «tratados concluidos bajo los auspicios de una organización internacional»).

Es bien sabido, a este respecto, que las organizaciones internacionales juegan un papel cada vez más importante en la *negociación* de los tratados plurilaterales, sobre todo cuando se trata de convenios con vocación para vincular a un elevado número de Estados. Las ventajas que supone confiar la preparación de los tratados colectivos a una organización internacional son evidentes. El secretariado de la misma puede desem-

36. Así, por ejemplo, en relación con el *Tratado para la proscripción de las armas nucleares en la América Latina* (Tlatelolco, México, de 14 de febrero de 1967). Aunque en la preparación de este Convenio no intervino ninguna organización, su proyecto fue comunicado desde el primer momento a las Naciones Unidas, que se felicitó por tal iniciativa (Cf. A. G. Res. 1911/XVIII). Posteriormente, la Asamblea General aprobó, en 5 de diciembre de 1967, una resolución acogiendo el nuevo tratado «con especial satisfacción» (Cf. A. G. Res. 2286/XXII). Con posterioridad, la O.N.U. se ha referido a dicho Convenio, citándolo ejemplarmente en la Res. 2456/XXIII, de 18 de noviembre de 1968. Es asimismo incluíble entre estas acciones de estímulo externo la representada por la Res. de la A. G. 1903/XVIII, de 18 de noviembre de 1963 sobre «Participación en tratados multilaterales generales concertados bajo los auspicios de la Sociedad de Naciones». Asimismo, como especie de este tipo de acción cabe citar la Res. de 20 de noviembre de 1965, adoptada por la Asamblea General, por la que se invitaba a todos los Estados miembros a ratificar, antes de 1968, los convenios ya existentes en el ámbito de los derechos humanos. Si bien la Resolución se refiere precisamente a convenios concluidos bajo los auspicios de la misma ONU, de la OIT y de la UNESCO, es lo cierto que, en cuanto tal Resolución, se presenta como un acto dirigido a estimular la participación en convenios ya existentes, siendo, por consiguiente, externa a la preparación y conclusión de los mismos. También la Res. 2716/XXV, de 15 de diciembre de 1970, sobre el «Programa de acción internacional concertada para el adelanto de la mujer», en la que se fija como primer objetivo general la «ratificación de los instrumentos internacionales pertinentes relativos a la condición de la mujer, o adhesión a ellos».

peñar una función extraordinariamente útil, tanto en lo que se refiere a los primeros trabajos de exploración, como en la preparación propiamente dicha del texto, lo que, en ocasiones, se encomienda a un órgano especial. Como ha escrito Kiss, «cette façon d'associer la preparation des conventions à des éléments indépendants par rapport aux Etats, pouvant représenter l'intérêt commun en face des intérêts particuliers des Gouvernements, est un fait nouveau dans l'histoire des traités, qui ne doit pas être sous-estimé»³⁷.

Esta intervención de las organizaciones internacionales puede quedar limitada a la *fase preparatoria* o de gestación interna del convenio. Tal sucede cuando aquéllas elaboran un texto que servirá de base de discusión en una conferencia diplomática, convocada normalmente por la misma organización. En tales casos, dice Vitta, ésta «n'exerce qu'une action propulsive, tendant à faciliter la rencontre des représentants des Etats, qui vont chercher directement, en suivant les phases normales de la négociation et de la ratification, à élaborer le traité»³⁸. Si esta afirmación es correcta desde un punto de vista formal, no debe perderse de vista, sin embargo, que la importancia que presenta esta intervención de las organizaciones internacionales es, casi siempre, grande, resultando, al cabo, que éstas «deviennent les vraies inspiratrices du processus de codification réalisé par les traditionnelles conférences diplomatiques»³⁹. Ni cabe tampoco ignorar el peso específico que aporta la propia organización en el desarrollo de la conferencia de plenipotenciarios cuando ésta se convoca y organiza bajo sus auspicios⁴⁰. Ejemplo sumamente expresivo de lo que acaba de señalarse nos lo ofrecen las convenciones codificadoras, en cuya preparación y logro ha jugado papel decisivo la ONU⁴¹. Cualquiera que sea el rigor con

37. A. KISS: «Traité international», en *Répertoire de Droit international*, Dalloz, Paris, 1969, II, pág. 920.

38. E. VITTA: «Le traité multilatéral, peut-être considéré comme un acte législatif?», en *Annuaire Français de Droit international*, 1960, pág. 230.

39. LACHS: op. cit., pág. 164.

40. J. DEHAUSSY: «Les conventions multilatérales conclues sous les auspices des organisations internationales», en *Mélanges Sefériades*, I, págs. 83 y ss.

41. Es muy abundante la bibliografía relativa al papel jugado por las organizaciones internacionales en la codificación del Derecho internacional. En general: JENNINGS: «The Progressive Development of International Law and its Codification», en *British Year Book of International Law*, 1947, págs. 329 y ss. LAUTERPACHT: «Codification and Development of International Law», en *AJIL*, 1955, págs 16 y ss. Recientemente: AGO: «La codification du droit international et les problèmes de sa réalisation», en *Hommage Guggenheim*, cit. págs. 93 y ss. S. BASTID: «Observations sur une 'etape' dans le dévelop-

que se valoren, enfrentándolos, estos esfuerzos y resultados, el balance es positivo y esperanzador⁴². Para Daudet «jusqu'à présent, et compte tenu des matières qui leur ont été soumises, les Conférences des Nations Unies pour la codification et le développement progressif du droit international ont donné des résultats qui, parfois, ont dépassé les espérances»⁴³.

10. c) La intervención de las organizaciones internacionales se acentúa marcadamente cuando éstas, además de intervenir de modo activo en la preparación del convenio, adopta y aprueba el texto del mismo en el seno de uno de sus órganos: en estos casos, «l'organe délibérant de l'organisation internationale décide s'ériger en conférence»⁴⁴. El texto así adoptado por la organización es sometido a los Estados Miembros (e,

pement progressif et la codification des principes du droit international», Ibid. págs. 132 y ss. También: YUEN-LI-LIANG: «La codification du droit international», en R. des C. 1925-I, págs. 329 y ss. y, sobre todo, S. BENAYOUN: *Méthodes et technique de la codification du droit international*, Dijon, 1954. Para una síntesis histórica del proceso codificador: R. QUADRI: *Diritto internazionale pubblico*, cit. págs. 134 y ss.

42. Hoy puede decirse ciertamente que el tema de la codificación del Derecho internacional se polariza en torno a las actividades desarrolladas por la O.N.U. y, en concreto, por la *Comisión de Derecho Internacional*, establecida por la *Res. 94 (I)* de la A. G., en 31 de enero de 1947. Cf. TORRES BERNARDEZ: «La obra de desarrollo progresivo y codificación del Derecho internacional llevada a cabo por las Naciones Unidas», en *ONU, Año XX (1946-1966)*, Tecnos, Madrid, 1966, espec. págs. 199 y ss. LEE: «The International Law re-examined», en *AJIL*, 1965, págs. 545 y ss. BRIGGS: *The International Law Commission*, Nueva York, 1965. Para un balance de lo que es y ha hecho este órgano cf. N. U. *La Comisión de Derecho Internacional y su obra*, ed. revisada, Nueva York, 1973. Los trabajos de la Comisión han dado lugar a un número relevante de convenciones multilaterales: 1) *Convención sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua* (Ginebra, 29 de abril de 1958, en vigor desde el 10 de septiembre de 1964). 2) *Convención sobre la Alta Mar* (Ginebra, 29 de abril de 1958, en vigor desde el 30 de septiembre de 1962). 3) *Convención sobre Pesca y Conservación de los Recursos Vivos de la Alta Mar* (Ginebra, 29 de abril de 1958, en vigor desde 20 de marzo de 1966). 4) *Convención sobre la Plataforma Continental* (Ginebra, 29 de abril de 1958, en vigor desde el 10 de junio de 1964). 5) *Convención para reducir los casos de apatridia* (Nueva York, 30 de agosto de 1961). 6) *Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas* (Viena, 18 de abril de 1961, en vigor desde el 24 de abril de 1964). 6) *Convención de Viena sobre Relaciones Consulares* (Viena, 24 de abril de 1963, en vigor desde 19 de marzo de 1967). 7) *Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados* (Viena, 23 de mayo de 1969). Por *Res. 3072/XXVIII*, de 30 de noviembre de 1973, la A. G. ha convocado una Conferencia de Plenipotenciarios, a celebrar en Viena a comienzos del año 1975, para tratar de concluir una Convención sobre las «Relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales», tomando como base un proyecto elaborado por la Comisión.

43. Y. DAUDET: *Les Conférences des N. U. pour la Codification du Droit International*, Paris, 1968, pág. 25.

44. DEHAUSSY: En *Juris Classeur de Droit International*, Fasc. 11, n.º 17.

incluso, a los que no lo son) para que, en su caso, lo firmen y ratifiquen. En estos supuestos, dice Dehaussy, «le traité demeure ainsi, formellement, l'oeuvre des Etats. Mais... l'Organisation apparaît-elle comme l'auteur réel de la convention, au moins au même titre que les Etats parties»⁴⁵. En este sentido, el Tribunal Internacional de Justicia, en su Dictamen sobre las reservas a la Convención sobre el Genocidio, reconoció el legítimo interés de la Organización de las Naciones Unidas en orden a una controversia suscitada sobre la interpretación de un tratado estipulado bajo sus auspicios. Dijo, en efecto, el Tribunal:

«il a été allégué que la demande d'avis constituerait une ingérence inadmissible de la part de l'Assemblée générale et de la part d'Etats restés jusqu'ici étrangers à la Convention dans l'interprétation de celle-ci, les Etats parties à la Convention ayant seuls le droit de l'interpréter ou d'en solliciter l'interprétation. Il y a lieu d'observer à cet égard que, *non seulement l'Assemblée générale a pris l'initiative de la Convention sur le génocide, en a arrêté les termes et l'a ouverte à la signature et à l'adhésion des Etats, mais, que des dispositions expresses de la Convention associent d'Assemblée générale à la vie de celle-ci; enfin, que l'Assemblée générale s'y est en fait associée en s'efforçant d'obtenir l'adoption de la Convention par un nombre d'Etats aussi grand que possible. Dès lors, on ne saurait douter que la détermination exacte des conditions de participation à la Convention constitue pour les Nations Unies un intérêt propre et permanent qui n'a pas disparu du fait de l'entrée en vigueur de la Convention*»⁴⁶.

Este procedimiento de adopción o aprobación de textos convencionales ha rendido, hasta ahora, fructíferos resultados⁴⁷.

45. Ibid.

46. Cf. C.I.J. *Recueil* 1951, págs. 19-20.

47. Entre los convenios adoptados directamente por la O.N.U. deben destacarse los siguientes: 1) *Convenio para la prevención y la sanción del delito de genocidio*, aprobado por la A. G. por *Res. 260 (III)*, de 9 de diciembre de 1948 (en vigor desde el 12 de enero de 1951.—En 1973 vinculaba a 75 Estados). 2) *Convenio relativo a la represión de la trata de mujeres y niños*, adoptado por la A. G. por *Res. 317 (IV)*, de 2 de diciembre de 1949 (en vigor desde 25 de julio de 1951.—En 1973 vinculaba a 40 Estados). 3) *Convenio relativo al derecho internacional de rectificación*, adoptado por la A. G. en *Res. 630 (VII)*, de 16 de diciembre de 1952. (En 1973 vinculaba a 9 Estados. Según el art. VIII del mismo, entró en vigor el 24 de agosto de 1962, al al-

11. d) La intervención de las organizaciones internacionales en la adopción de textos convencionales acentúa su relevancia cuando se elimina el trámite de la firma y aquéllos se someten a la aceptación definitiva de los Estados. El modelo, a este respecto, nos los proporciona la *Constitución de la Organización Internacional del Trabajo* (OIT). De acuerdo con el art. 19 de la misma, la Conferencia puede adoptar, por mayoría de dos tercios, una proposición que revista la forma de un convenio internacional. Este se comunicará a todos los Estados miembros para su ratificación, precisándose que «cada uno de los Miembros se obliga a someter el convenio, en el término de un año a partir de la clausura de la reunión de la Conferencia... a la autoridad o autoridades a quienes compete el asunto al efecto de que le den forma de ley o adopten otras medidas» (art. 19, 5, b). Si el convenio no se ratifica, el Miembro

canzar la 6.ª ratificación). 4) *Convenio sobre los derechos políticos de la mujer*, adoptado por la A. G. por Res. 640 (VII), de 20 de diciembre de 1952 (entró en vigor el 7 de julio de 1954. En 1973 vinculaba a 71 Estados). 5) *Convenio sobre la nacionalidad de la mujer casada*, aprobado por la A. G. mediante la Res. 1040 (XI), de 29 de enero de 1957 (en vigor desde 11 de agosto de 1958. En 1973 vinculaba a 46 Estados). 6) *Convenio sobre el consentimiento y edad mínima para contraer matrimonio*, aprobado en la A. G. por Res. 1377 A (XVII), de 7 de noviembre de 1962 (en vigor desde 9 de diciembre de 1964. En 1973 vinculaba a 26 Estados). 7) *Convenio sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial*, aprobado por la A. G. en su Res. 1904 (XVIII), de 20 de noviembre de 1963 y Res. 2106 A (XX), de 21 de diciembre de 1965 (en vigor desde el 15 de julio de 1967. En 1973 vinculaba a 34 Estados). 8) *Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales*, adoptado por A. G. por Res. 2200 A (XX), de 16 de diciembre de 1966 (todavía no ha entrado en vigor, de acuerdo con su art. 27, que exige para ello un mínimo de 35 ratificaciones). 9) *Pacto internacional relativo a los derechos civiles y políticos*, aprobado en la A. G. por Res. 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. (Todavía no ha entrado en vigor, de acuerdo con su art. 49, que exige un mínimo de 35 ratificaciones). 10) *Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes*, adoptado por la A. G. en Res. 2222 (XXI), de 19 de diciembre de 1966 (en vigor desde 10 de octubre de 1967). 11) *Acuerdo sobre el salvamento y la devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre*, adoptado por la A. G. por Res. 2345 (XXII), de 19 de diciembre de 1967 (en vigor desde enero de 1968). 12) *Convenio sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad*, adoptado por la A. G. en Res. 2391 (XXIII), de 26 de noviembre de 1968. 13) *Convenio sobre las misiones especiales*, adoptado por la A. G. por Res. 2531 (XXIV), de 8 diciembre de 1969. 14) *Tratado sobre prohibición de emplazar armas nucleares y otras armas de destrucción en masa en los fondos marinos y oceánicos del subsuelo*, adoptado por la A. G. por Res. 2660 (XXV), de 7 de diciembre de 1970. 15) *Convenio sobre responsabilidad internacional por daños causados mediante ingenios espaciales*, adoptado por la A. G. por Res. 2777 (XXVI), de 29 de noviembre de 1971. 16) *Convenio sobre la prevención y castigo de los delitos contra personas internacionalmente protegidas, incluso los agentes diplomáticos*, adoptado por la A. G. por Res. 3166 (XXVIII), de 14 de diciembre de 1973.

en cuestión queda obligado a informar al Director General de la Organización, con la frecuencia que fije el Consejo de Administración de la misma, sobre el estado de su legislación y la práctica en lo que respecta a los asuntos tratados en el Convenio, «precisándose en qué medida se ha puesto o se propone poner en ejecución cualquiera de las disposiciones por vía legislativa o administrativa... e indicando las dificultades que impiden o retrasan la ratificación de dicho convenio» (Cf. *Artículo 19, 5, e*).

Muy próximo al sentido e intención de esas disposiciones está el *art. 44.º* del texto constitutivo de la UNESCO. Se dispone, en efecto, que «Cada uno de los Estados miembros someterá las convenciones a sus autoridades competentes, dentro del plazo de un año a partir de la clausura de la reunión de la Conferencia en la cual hayan sido aprobadas». En todo caso, «Cada Estado miembro presentará a la Organización un informe periódico, de acuerdo con lo que establezca la Conferencia general..., sobre el cumplimiento dado a (tales) convenciones» (*art. 8*).

Por su parte, la Constitución de la O.M.S. impone a los Estados miembros la obligación de tomar las medidas pertinentes al objeto de aceptar los convenios o acuerdos adoptados por la Asamblea; «cada Estado miembro notificará al Director General las medidas adoptadas al efecto; si la convención o el acuerdo no fuera aceptado (por dicho Estado) en el plazo señalado (18 meses), formulará una declaración motivando su no aceptación» (*art. 20*).

Ago ha insistido en el progreso que significaría extender este tipo de mecanismos a los convenios generales adoptados por las Naciones Unidas o por las Conferencias convocadas por organismos especializados: «L'utilité de pareilles prescriptions pour pousser à une décision sur l'acceptation d'une convention générale ne peut que ressortir si l'on se rémémore les causes qui, dans bien des cas, sont à l'origine de l'inaction ou du retard des organes étatiques. Ces dispositions peuvent constituer des moyens efficaces pour avoir raison des héritations et des résistances passives... pour obliger à donner un caractère public à la discussion des motifs favorables ou défavorables à l'acceptation de la convention...»⁴⁸.

12. e) Como puede fácilmente imaginarse, esta intervención de las organizaciones internacionales en la preparación y

48. AGO: op. cit., espec. págs. 117 y ss.

conclusión de los tratados, aun configurando un tipo de acción normativa que denominamos «indirecta o mediata», ha tenido importantes consecuencias en orden a ese procedimiento nomogénico fundamental de reglas internacionales. A dicha intervención, en efecto, cabe atribuir toda una serie de sensibles *modificaciones operadas en el régimen clásico de los tratados*⁴⁹. Es cierto, como advierte Kiss, que «leur nature il ne semble pas qu'elle soit altérée»⁵⁰. En todo caso, sin embargo, dice O'Connell, «with the formation of a variety of international organizations... a new type of law-creating agency has been brought into being... This is particularly so in the matter of treaty practice»⁵¹.

Específicamente, son muchos los aspectos que acusan incidencias derivadas de la intervención de las organizaciones internacionales en la preparación y conclusión de los tratados. En los anteriores párrafos han quedado apuntadas algunas manifestaciones en orden a la *negociación* de los mismos, así como en lo referente a la *adopción* de sus textos. Hay que señalar aquí, además, las registrables a propósito de la *firma*. De un lado, ha surgido la modalidad llamada de la *firma diferida*, que, como acertadamente explica Guggenheim, tiene por objeto «de faire face aux conséquences de l'introduction du système de vote majoritaire dans les assemblées délibératives de bien

49. Sobre este punto Cf. JESSUP: «Modernisation of the Law of International Agreements», en A.J.I.L., 1974, págs. 378 y ss. DEHAUSSY: «Les conventions multilatérales», cit. LACHS: «Les conventions multilatérales et les organisations internationales contemporaines», en AFDI, II, 1956, págs. 334 y ss. CH. ROUSSEAU: *Droit international public*, I, Paris, 1970, págs. 111 y ss. MOSCONI: *La formazione dei trattati*, Milano, 1968. A pesar de la creciente y plural intervención de las organizaciones internacionales en el régimen de conclusión, aplicación e interpretación de los tratados, el *Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, de 23 de mayo de 1969, sólo ha tomado en consideración dicha intervención en muy pequeña medida. Así, sólo se refiere expresamente a la misma al hablar de los plenos poderes (art. 7.º, 2.º c), del depositario (art. 76, 1.º y 77, 2.º) y del registro y publicación de los tratados, a cuyo propósito señala expresamente que «los tratados, después de su entrada en vigor, se transmitirán a la Secretaría de las Naciones Unidas para su registro o archivo e inscripción, según el caso, y para su publicación» (art. 80-1.º). Debe observarse, sin embargo, que en los primeros textos discutidos por la Comisión de Derecho Internacional se contenía un buen número de disposiciones en las que se hallaba prevista de modo explícito la intervención de las organizaciones internacionales en materia de negociación y redacción de tratados, aceptación y autenticación de los mismos, modos de manifestar el consentimiento para obligarse, etc. Tales disposiciones, en último término, fueron eliminadas por la Comisión al preparar el proyecto definitivo (Cf. el penúltimo proyecto en: *Anuario de la C.D.I.*, 1965, II, págs. 170 y ss. y el definitivo: en *Anuario*, cit. 1966, II, págs. 7 y ss.).

50. Kiss, op. cit., págs. 916, t. II, págs. 916 y ss.

51. Cf. O'CONNELL: *International Law*, cit., págs. 229 y ss.

des organisations internationales»⁵². De otro, se utiliza ya por muchos, convencionalmente, la noción de *aceptación* para designar el procedimiento en el que la formalidad clásica de la firma desaparece, pasando directamente el texto adoptado en el seno de una organización al trámite de su incorporación dentro de los ordenamientos internos⁵³. En estos supuestos, es frecuente que «le dépôt de la ratification se trouve remplacé par la notification aux Etats contractuants ou au dépositaire»⁵⁴. En fin, conviene subrayar que la institución de las *reservas* se muestra especialmente apta para aquellos tratados que, elaborados por las organizaciones internacionales, se adoptan o aprueban, en principio, por el régimen del voto mayoritario. A este respecto, el Tribunal Internacional de Justicia ha reconocido que:

«la très large participation à des conventions de ce genre (las concluidas en el seno de una organización internacional, o bajo sus auspicios) a déjà entraîne une flexibilité plus grande dans la pratique internationale... Un usage plus général des réserves, une part très large faite à l'assentiment tacite aux réserves, l'existence de pratiques qui vont jusqu'à admettre que l'auteur de réserves écartées par certains contractants est néanmoins considéré comme partie à la convention dans ses rapports avec ceux d'entre eux qui les ont acceptées, ce sont là autant de manifestations d'un besoin nouveau d'assouplissement dans le jeu des conventions multilatérales»⁵⁵.

Necesaria es, en este punto, la referencia a los mecanismos de *registro y publicación* de los tratados⁵⁶, aportación genuina de las organizaciones internacionales al procedimiento general

52. Cf. GUGGENHEIM: *Traité de droit international public*, I, 2.^a ed. Ginebra, 1967, pág. 160.

53. Cf. F. M. VAN ASBECK: «Une commission d'experts», *Simbolae Verzijl*, La Haya, págs. 9 y ss.

54. DEHAUSSY, op. cit., n.º 70.

55. Cf. C.I.J. *Recueil*, 1951, págs. 21-22.

56. Aquí nos referimos estrictamente a su publicación en el ámbito internacional. En el plano interno, sin embargo, también es acusable la presencia de acción de las organizaciones internacionales. Así, por ejemplo, en Francia. El Decreto de 14 de mayo, que reglamenta la publicación de los tratados, ha previsto que dicha publicación puede hacerse también por una organización internacional. Así, pues, en virtud de esta disposición, las normas que emanen de tales organizaciones y estén publicadas por las mismas, pueden ser ya aplicadas por los tribunales franceses. Reuter se refiere concretamente, en este punto, a «les décisions émanant des Communautés européennes, publiées au *Journal officiel des Communautés*». (Cf. REUTER: *Droit international public*, P.U.F., Paris, 1973, pág. 90.

de conclusión de los mismos. Como es bien sabido, este «véritable service public», como certeramente lo define S. Bastid⁵⁷, fue inaugurado por el Pacto de la Sociedad de Naciones y tenía como objetivo primordial asegurar la publicidad de los tratados, eliminando así una de las armas esenciales de la diplomacia secreta⁵⁸. Recogido actualmente por el art. 102 de la Carta de las Naciones Unidas⁵⁹, puede considerarse como incorporado

57. S. BASTID, en *25 ans de Nations Unies, un bilan positif*, Paris, 1970, pág. 246.

58. El régimen establecido en el Pacto para controlar de algún modo los compromisos convencionales entre sus Estados miembros se basó en una idea funcional: centralizar en la Sociedad misma —y, concretamente, en el Secretariado de ésta— la publicación de los tratados. Para posibilitar esta función, se dispuso en el art. 19 esto: «Todo tratado o compromiso internacional que se concluya en lo sucesivo por cualquier Miembro de la Sociedad, deberá ser inmediatamente registrado por la Secretaría y publicado lo antes posible. Ninguno de estos Tratados o compromisos internacionales será obligatorio antes de haber sido registrado». Fue este último inciso el que más problemas planteó a la hora de fijar exactamente su alcance. Un sector de la interpretación doctrinal llegó a entender que, como consecuencia de su mismo tenor literal conminatorio, la falta a la obligación del registro impuesta por el art. 18 del Pacto llegaba consigo la total nulidad del tratado (Cf. F. BOUDET: «L'enregistrement des accords internationaux», RGDIP, 1960, pág. 597). Menos rigurosamente, el *Institut de Droit International* redujo las consecuencias del incumplimiento a la ausencia de fuerza ejecutiva del tratado en cuestión, subsistiendo, empero, «inter partes» (Cf. *Annuaire*, 1923, págs. 43 y ss.). En una posición minimalista, otra interpretación sostuvo que el incumplimiento del art. 18 determinaba tan sólo la inoponibilidad del tratado en el ámbito de la SdeN (Cf. D. ANZILOTTI: *Cours de Droit international*, I, Sirey, Paris, 1929, pág. 383). En el sentido de esta última opinión se manifestó sustancialmente la *Comisión mixta franco-mexicana de reparaciones*, en el caso *Pablo-Nájera* (Sentencia Verzijl, de 29 oct. 1928), en *U. N. Treaty Series*, V, págs. 466 y ss.). Como dato curioso cabe recordar que el problema quedó resuelto a priori en la Constitución española de 1931, que, en lo tocante a la validez de los tratados, se remitía pura y simplemente al art. 18 del Pacto (cf. art. 76).

59. Dispone el art. 102 que «Todo tratado y todo acuerdo internacional concertados por cualesquiera miembros de las Naciones Unidas después de entrar en vigor esta Carta, serán registrados en la Secretaría y publicados por ésta a la mayor brevedad posible. Ninguna de las partes en un tratado o acuerdo internacional que no haya sido registrado conforme a las disposiciones del párrafo 1.º de este artículo podrá invocar dicho tratado o acuerdo ante órgano alguno de las N. U.». La Organización ha desarrollado el contenido implicado en este precepto: Cf. *Resoluciones de la A. G. que son de interés para el derecho de los tratados*, Memorandum preparado por la Secretaría, Doc. A/CN. 4/154, 14 febrero 1962, en *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1963, II, págs. 33 y ss. El Reglamento para la aplicación del art. 102 de la Carta fue aprobado por la Res. 97 (I), de la A. G., de 14 dic. 1946, y modificado por la Res. 364 B (IV) y 482 (V) de la A. G. de 1 de diciembre 1949 y 12 de dic. 1950 respectivamente. Cf. además, las «opiniones» de la Oficina de Asuntos Jurídicos de las N. U.: N. U. *Anuario Jurídico*, 1966, págs. 282 y ss. y 1967, págs. 362 y ss. Cf. asimismo, C.I.J. *Recueil*, 1962, pág. 332. Para la interpretación doctrinal, entre otros, BRANDON: «The Validity of Non Registered Treaties», en el *BYBIL*, 1952, págs. 180 y ss. BOUDET, op. cit. McNAIR: *The Law of Treaties*, Oxford, 1961, págs. 178-190.

plenamente a la práctica internacional en la materia⁶⁰. Resulta asimismo oportuno dejar constancia aquí del papel asumido por las organizaciones internacionales en orden al *depósito* de los textos convencionales⁶¹.

En fin, hay también que subrayar la sustancial intervención de las organizaciones internacionales en el *control de la aplicación e interpretación* de los tratados. Al lado del clásico y tradicional *control jurisdiccional*, ha surgido, como una de las manifestaciones más caracterizadas de aquella intervención, el *control institucional* atribuido frecuentemente a las mismas⁶².

60. La *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, de 22 de mayo de 1969, establece en su art. 80 que «los tratados, después de su entrada en vigor, se transmitirán a la Secretaría de las Naciones Unidas para su registro o archivo e inscripción, según el caso, y para su publicación». Por lo que se refiere a España, el art. 28 del Decreto sobre *Ordenación de la actividad de la Administración en materia de Tratados internacionales* dispone que «El Ministerio de Asuntos Exteriores adoptará las medidas oportunas para dar cumplimiento a lo dispuesto en el art. 102 de la Carta de las N. U. respecto al registro en la Secretaría de las N. U. de los tratados celebrados por España». Para la práctica española en la materia, cf. el escasísimo número de acuerdos bilaterales concluidos por España registrados en la Secretaría de la ONU: MEDINA y PECOURT: «Acuerdos bilaterales de España publicados entre 1945-1965», en REDI, XXII, 1969, págs. 683 y ss.

61. Advierte Puente Egido que «la tendencia general a trasladar las funciones de depositario a la Secretaría de una organización internacional... supone un importante cambio... se trata de una función regularmente ejercida que necesariamente lleva el desenvolvimiento de una determinada práctica jurídica, y sobre todo se trata de una función ejercida dentro del cuadro de una organización que de una u otra manera tiende al desarrollo del Derecho internacional (Cf. J. PUENTE EGIDO: «Algunos aspectos de las funciones de asesoramiento del Secretario General de las N. U.», REDI, XII, 1959, págs. 389-390). Según el art. 76 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, «El depositario podrá ser ... una organización internacional o el principal funcionario administrativo de tal organización». En relación con el Secretario de las N. U. en cuanto depositario: N. U. *Précis de la pratique du secrétaire général dépositaire d'accords multilatéraux*, Doc. ST/Leg. 7, 1959.

62. Son muchos los textos convencionales concluidos bajo los auspicios de organizaciones internacionales que tienen establecido expresamente un sistema en tal sentido, previéndose en aquéllos que serán determinados órganos de la correspondiente organización los que controlarán su ejecución. Puede citarse al respecto lo dispuesto por la O.I.T., cuyo texto constitutivo tiene previsto de modo explícito el control de los convenios celebrados bajo sus auspicios (arts. 22 a 34). En la Organización Internacional de la Aviación Civil, el Consejo cumple funciones de vigilancia respecto de las obligaciones convencionales contraídas por los Estados miembros (arts. 54, j/k y art. 84). En el marco de los convenios concluidos en el seno de la ONU, cabe señalar como ejemplo el de los ya citados *Pactos relativos a los derechos humanos*, adoptados el 16 de diciembre de 1966. Así, en el Pacto relativo a los derechos económicos, sociales y culturales se prevé un control por medio de operaciones de información e investigación ante y por el ECOSOC y las instituciones especializadas (arts. 17 y ss.). En el Pacto relativo a los derechos civiles y políticos, se fija un control encomendado a un órgano especial, el llamado «Comité de los derechos humanos» (arts. 28 y ss.), que puede solicitar información, y ante el cual pueden llevarse las acusaciones contra el

Por lo que toca concretamente a la interpretación, la acción en este sentido de las organizaciones internacionales se manifiesta en una doble vertiente: la interpretación de su propio texto constitutivo⁶³ y la de los convenios concluidos bajo sus auspicios⁶⁴.

13. f) La acción normativa indirecta o mediata de las organizaciones internacionales incide también sobre los otros dos procedimientos nomogenéticos clásicos: la *costumbre internacional* y los denominados *principios generales de derecho*. Al igual de lo que acaba de apuntarse respecto de los tratados, en estos casos aquéllas *no crean* una norma: lo que hacen es

Estado que haya violado dicho Pacto. Por su parte, en los Convenios celebrados bajo los auspicios del *Consejo de Europa*, el establecimiento del control es también frecuente. Cf. vgr., la *Convención cultural europea*, de 16 de diciembre de 1954 (art. 6.º) y la *Carta Social Europea*, de 18 de octubre de 1961 (arts. 21-29). V. H. GOLDSOHN: «Les accords conclus au sein du Conseil de l'Europe» en AFDI, VIII, 1962, págs. 718 y ss.

63. En ocasiones, el propio texto constitutivo de la organización prevé la competencia de uno o más de sus órganos para llevar a cabo su interpretación. Así, el art. 18 de los Estatutos del *Fondo Monetario Internacional*, que la atribuye a su Consejo de Administración. Cf. también el art. 84 del texto constitutivo de la O.A.C.I. En otros casos, al lado de una posible interpretación por vía jurisdiccional, se ha venido desarrollando una «práctica interpretativa» por parte de los órganos no jurisdiccionales de la organización. En relación con la O.N.U., las actas de la Conferencia de San Francisco atestiguan que «la compétence pour interpréter la Charte n'a été confiée à personne en particulier» (VIRALLY, *25 ans de N. U.*, cit., pág. 219). En realidad, la cuestión se enfocó con criterios deliberadamente vagos: «En el curso del funcionamiento cotidiano de los diversos órganos de las N. U. —se dijo— es inevitable que cada una de ellas interpretará la Carta en las partes que le sean aplicables a sus funciones particulares. Este proceso es inherente al funcionamiento de todo cuerpo que actúa con arreglo a un instrumento que define sus funciones y facultades» (U.N.C.I.O., t. XIII, p. 709). Es cierto que, en ocasiones, los órganos de las N. U. han acudido a la interpretación judicial por la vía de un dictamen solicitado al T.I.J. En varias ocasiones la A. G. y, recientemente, el C. de S. (1971). Empero, «devant les nécessités de la vie quotidienne, l'interprétation par les organes politiques reste importante quantitativement et qualitativement» (KISS, op. cit., pág. 930). A este respecto, el punto de mayor acuidad es determinar en qué medida esa «práctica» es una operación interpretativa y cuándo, por el contrario, puede llegar a ser una enmienda o modificación sustancial del texto constitutivo. Sobre esto volveremos en las próximas páginas.

64. En principio, las organizaciones internacionales no son competentes, salvo que así se establezca expresamente, para interpretar tratados en los que no sean partes, incluso aunque se trate de convenios celebrados bajo sus auspicios. Cf. empero, la Recomendación n.º 454 (1966), de 27 de enero de 1966, adoptada por la Asamblea «relative à l'interprétation uniforme des traités européens». Asimismo, «the practice of the political organs of the U. N. in respect to treaty interpretation reveals some interesting developments of these traditional norms». (R. HIGGINS: *The Development of International Law through the political organs of the U. N.* Nueva York, 1963, p. 303).

constituir «a persuasive evidence of the existence of the rule of law which they enunciate»⁶⁵.

En esta especie de acción normativa es encajable, en primer término, la tarea codificadora, patrocinada hoy, fundamentalmente, por las Naciones Unidas. Es cierto que la concreción en un texto escrito de normas internacionales ya existentes (como normas consuetudinarias o «principios»), la realiza el convenio multilateral correspondiente, convenio en el que son partes los Estados participantes en el mismo, pero no la organización que ha preparado e impulsado su conclusión. A pesar de ello, la relevante y, a veces, decisiva participación de la ONU en su gestación, autoriza a reconocer, en este punto, su virtualidad normativa, si bien indirecta o mediata⁶⁶.

Pero las organizaciones internacionales pueden operar con ese mismo alcance (indirecto o mediato) de otro modo, esto es, obteniendo ellas mismas la concreción de normas consuetudinarias —o de principios generales— ya existentes como derecho no escrito⁶⁷. Tal ocurre en los supuestos en que, por medio de resoluciones, decisiones, recomendaciones, etc., las organizaciones internacionales *confirman* y *precisan* unas u otros⁶⁸.

El ejemplo típico a este respecto lo constituyen muchas de las resoluciones de las organizaciones internacionales formu-

65. PH. JESSUP: *A Modern Law of Nations*, Nueva York, 1948, pág. 78.

66. Queda fuera de estas consideraciones la función desempeñada en tal sentido por los organismos internacionales propiamente jurisdiccionales.

67. Es interesante recordar, a este propósito, que, en 1950, la *Comisión de Derecho Internacional* preparó un Informe sobre «Los medios de hacer más fácilmente asequible la documentación relativa al derecho internacional consuetudinario». (Cf. *Documentos Oficiales de la Asamblea General*, 5.º período de Sesiones, Supl. n.º 12, A/ 1316, n.º 24-94). En el mismo, y entre los medios sugeridos por la Comisión (convenios internacionales, decisiones de tribunales internacionales, decisiones de los tribunales internos, legislaciones estatales, etc.), figuraba la «práctica de las organizaciones internacionales»: «Records of the cumulating practice of international organizations may be regarded as evidence of customary international law». (Cf. *Yearbook of International Law Commission*, 1950, II, pág. 372). Consecuentemente, se recomendó, con vistas a dicho propósito, la preparación de «a répertoire of the practice of the organization of the U. N. with regard to questions of international law» (*Ibid.*, pág. 373).

68. «Face aux situations et événements, conflicts ou litiges concrets, les organisations internationales sont appelées à les confirmer et confronter avec le droit existant et à les apprécier à la lumière de ce droit. Il semble indispensable d'en expliquer les conséquences. Une analyse plus ou moins profonde du droit devient nécessaire. Les principes généraux demandent à être précisés. La portée de leur force obligatoire doit être éclaircie. En appliquant les règles de droit dans des cas concrets, les organisations internationales indiquent dans leurs décisions le mode d'application de ces règles». (Cf. M. LACHS: «Le rôle des organisations internationales dans la formation du droit international», en *Mélanges Rolin*, Paris, 1964, págs. 168-169). Asimismo: DI QUAL, op. cit., pág. 243 y ss.

ladas como «Declaraciones». Adquieren éstas su perfil diferenciado en cuanto que «i principi enunciati vertono sulle relazioni internazionali in genere, non su questioni strettamente organizzative»⁶⁹. Esta pretensión de generalidad determina, en último término, que «i principi considerati vengono redatti in maniera da indirizzarsi alla generalità degli Stati»⁷⁰.

Es justo reconocer que no resulta fácil determinar lo que en tal especie de resoluciones hay de *desiderata* y lo que, por el contrario, se enuncia como una norma consuetudinaria o principio ya vigentes. Suelen alegarse, como manifestación típica de esta modalidad de acción normativo-declarativa, las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre los llamados «principios de Nuremberg»⁷¹. Al cabo, el aporte más positivo de esta actuación de una organización internacional está —como ya señaló hace años Jessup— en su valor persuasivo a la hora de determinar una norma internacional ya existente bajo la forma de derecho no escrito; es decir, en el papel que asumen en cuanto elemento probatorio de la *opinio iuris*: por ejemplo, una resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas puede constituir prueba de Derecho consuetudinario, en cuanto refleje los puntos de vista de los Estados que voten a favor de la misma; probablemente, tendría el mismo valor si hubiese sido adoptada por una Conferencia celebrada fuera del marco de las Naciones Unidas; y si son muchos los Estados que votan en contra, su valor como prueba del derecho consuetudinario resulta, consecuentemente, reducido»⁷².

Conviene advertir, sin embargo, que la calificación de estas resoluciones de las organizaciones internacionales como declarativas no debe llevar a minusvalorarlas. De un lado, porque

69. M. DECLEVA: «Le Dichiarazioni di principi delle Nazioni Unite», en *Annuario di Diritto Internazionale*, 1965, pág. 69.

70. Ibid. pág. 70.

71. Se trata de las resoluciones de la Asamblea General 96 (I), de 11 de diciembre de 1946, 177 (II), de 21 de noviembre de 1947 y 260 (III), de 9 de diciembre de 1948. En la primera de las citadas, la Asamblea General «confirma los principios de Derecho internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal de Nuremberg y las sentencias de dicho Tribunal». En su Dictamen de 28 de mayo de 1951, sobre «Réserves à la Convention sur le Génocide», el Tribunal Internacional de Justicia, con referencia explícita a la aludida Res. 96 (I), declaró que «los principios que están en la base de esta convención son principios reconocidos por las naciones civilizadas como obligatorios para los Estados, aun al margen de todo nexo convencional» (C.I.J. *Recueil*, 1951, pág. 23).

72. M. AKEHURST: *Introducción al Derecho internacional*, Madrid, 1971, pág. 67.

vienen a constituer un medio probatorio relevante del derecho internacional consuetudinario; y, de otro, porque en la verificación y concreción de una norma no escrita hay siempre un *elemento interpretativo* que, en último término, se dobla con un aporte innovador. En este sentido, y a propósito de la «Declaración sobre los principios de Derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados»⁷³, ha señalado S. Bastid que «ces principes sont eux-mêmes des *principes du droit international*, c'est-à-dire des propositions dont on entend déterminer systématiquement les conditions précises d'application dans l'état present de la société internationale»⁷⁴.

Importa, empero, tener muy presente que, consideradas analíticamente, este tipo de acción de las organizaciones internacionales, reflejada habitualmente en ciertas especies de resoluciones, configura, con mucha frecuencia, un conjunto textual de desigual valor. En efecto: es comprobable que tan sólo determinados pronunciamientos contenidos en las mismas actúan *stricto sensu* «en codifiant le droit international coutumier ou la pratique existante»⁷⁵.

Esta acción declarativa, que frecuentemente realizan las organizaciones internacionales respecto de normas no escritas, ha sido configurada por determinadas interpretaciones doctrinales como uno de los *medios auxiliares* «para la determinación de las reglas de derecho», en el sentido dado a los mismos por el art. 38, d) del Estatuto del Tribunal Internacional de Justi-

73. Cf. A. G. Res. 2625 (XXV), de 24 de octubre de 1970. Doc. Of. 25 Período de Sesiones, Supl. n.º 28 (A/8028), págs. 129-133.

74. S. BASTID: «Observations sus une 'étape' dans le développement progressif et la codification des principes du droit international», en *Hommage Guggenheim*, cit., pág. 145.

75. Ibid. Así, por ejemplo, en relación con la ya citada Res. 2625 (XXV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, y en el curso del debate que precedió a su adopción por consenso, el delegado holandés llamó la atención a propósito de lo heterogéneo del contenido implicado en la misma. En su opinión, la Declaración puede quedar diferenciada en cinco grupos o fórmulas de sentido y alcance muy distintos. Según los casos, en efecto, los principios que se enuncian «1) réaffirment des normes générales du droit international contenues dans la Charte; 2) réaffirment les normes particulières du droit international contenues dans la Charte; 3) développent les points 1) et 2) en interprétant la Charte; 4) développent les points 1) et 2) en codifiant le droit international coutumier ou la pratique existante dans l'application de la Charte; et 5) expriment des souhaits quant au contenu du droit international futur». (Cf. Doc. A/C. 6/SR. 1183). Para valoraciones totalmente opuestas —positiva y negativa, del aporte normativo que supone esta Declaración, cf. respectivamente: M. SAHOVIC: «Codification des principes du droit international des relations amicales et de la coopération entre les Etats», en R. des C. t. 137 (1972-III), págs. 249 y ss. y ARANGIO-RUIZ, op. cit., espec. págs. 519 y ss.

cia⁷⁶. Ello no es poco si se piensa en las dificultades con que tropieza, en la mayoría de los casos, el cumplimiento del imperativo «actori incumbit probatio», a la hora de alegar y verificar la existencia de una norma internacional de origen consuetudinario.

III

14. La acción normativa de las organizaciones internacionales no se agota con las modalidades de intervención indirecta o mediata, que acabamos de examinar en los párrafos anteriores. En una segunda dimensión, de mayor alcance, aquéllas desarrollan también una *acción normativa directa heterónoma*. Por tal entendemos la que queda reflejada en la actuación de las mismas cuando llevan a cabo o participan inmediatamente (es decir, directamente) en los procedimientos ya establecidos de creación de reglas de Derecho internacional; calificamos a esta modalidad de acción normativa de *inmediata* o *directa* porque las organizaciones internacionales, al realizarla, intervienen en esos procedimientos nomogenéticos como *parte* de los mismos. A la vez, la adjetivamos como especie *heterónoma* porque no implica la puesta en práctica de un procedimiento nomogenético propio o genuino. Dicho con otras palabras: la acción normativa directa heterónoma de las organizaciones internacionales es la que se manifiesta en los casos en los que éstas intervienen en la creación de normas convencionales, actuando como parte en el tratado correspondiente, o en la de reglas consuetudinarias, como agentes elaboradores de las mismas. En ambos casos, la participación de las organizaciones es directa, inmediata y relevante; pero también en uno y otro supuesto el modo de operar se canaliza a través de modalidades nomogenéticas no propias, esto es, no actúan por medio de procedimientos distintos de los utilizados por los demás sujetos de derecho internacional (los Estados).

15. a) Las organizaciones internacionales llevan a cabo una acción normativa directa heterónoma en cuanto crean *normas internacionales de naturaleza convencional*, es decir, en

76. Así, por ej., en la interpretación de K. SKUBISZEWSKY: «The General Assembly and its powers to influence national action», en *Proceedings of the American Society of international law*, 1964, pág. 157. En el mismo sentido, F. B. SLOAN: «The binding force of a recommendation of the General Assembly of the United Nations», en *B.Y.B.I.L.*, 1948, pág. 116.

cuanto que concluyen tratados y acuerdos con otros sujetos de derecho internacional (con Estados o con otras organizaciones internacionales). Si hasta hace relativamente poco, este tipo de actividad nomogenética de las organizaciones internacionales pudo tenerse por anómala y, desde luego, excepcional, hoy es abrumadoramente mayoritaria la opinión que les reconoce competencia para ello⁷⁷.

Este *treaty-making power* de las organizaciones internacionales queda fundamentado desde perspectivas distintas. En primer lugar, se alega como consecuencia directa e inmediata de su condición indudable de sujetos de derecho internacional, esto es, de su misma personalidad jurídica internacional⁷⁸. También

77. «Le droit de traiter des organisations internationales n'a fait que s'affirmer au cours de ces trente dernières années. Si la doctrine était divisée jusqu'en 1939, il semble bien aujourd'hui que ses hésitations se soient dissipées... Ainsi, nous pouvons affirmer que le droit de traiter des organisations internationales est devenu une réalité». (J. HUBER: *Le droit de conclure des traités internationaux*, Lausanne, 1951, págs. 135-136. Según R. HIGGINS «As a matter of practice, it can now be shown with easy that the capacity of international organizations to conclude treaties has been confirmed beyond doubt» (*The Development of International Law*, cit. pág. 242. Sobre este punto, en general: J. W. SCHNEIDER: *Treaty-Making Power of International Organizations*, Genève, 1959. SOCINI: *Gli accordi internazionali delle organizzazioni intergubernative*, Padova, 1962. H. CHIU: *The capacity of international organizations to conclude treaties and the special legal aspect of the treaties so concluded*, La Haya, 1966. Específicamente sobre las Naciones Unidas: KASME: *la capacité de l'ONU de conclure des traités*, Paris, 1960. CARROZ-PROBST: *Personnalité juridique internationale et capacité de conclure des traités de l'ONU et des institutions spécialisés*, Paris, 1953. Sobre las organizaciones europeas: SOCINI: «Considerazioni sullo jus tractatum delle organizzazioni europee», en RDE, 1962, págs. 123 y ss. Una actitud negativa, a pesar de todo, mantiene R. QUADRI: *Diritto internazionale pubblico*, págs. 540-542. Siguen su opinión, en línea de «escuela»: B. CONFORTI: *Commentario CEE*, t. III, Milano, 1965, págs. 1498-1499, y, aunque más evasivamente: FERRARI BRAVO: *Diritto internazionale e diritto interno nella stipulazioni dei trattati*, Napoli, 1964, págs. 26-30. Para Tunkin «L'analyse des traités des organisations internationales montre qu'à l'exception d'un petit nombre d'entre eux traitant de questions économiques, ils se rapportent au domaine du droit international». (Cf. TUNKIN: *Droit international public*, cit. pág. 73). De este modo, pues, y a pesar de su conocida concepción «contractualista» de las organizaciones internacionales, la doctrina soviética predominante se opone a esta tesis negativa: «les traités des organisations internationales intergouvernementales sont de nature internationale. Les normes qu'ils établissent relèvent donc du droit international». (Ibid. pág. 74).

78. En este sentido, por ej., LAUTERPACHT, en su informe sobre el «Derecho de los Tratados» a la Comisión de Derecho Internacional (Doc. AC/CN. 4/63, pág. 154). Es cierto que en los textos constitutivos de las organizaciones internacionales no es cláusula habitual la que les venga a atribuir de modo expreso esa «personalidad internacional». Falta en algunos relativos a las más importantes (vgr. no hay un precepto en tal sentido en la Carta de la O.N.U.). Si, en cambio, en otros: de acuerdo con el art. VI-2.º del tratado constitutivo de la CECA «Dans les relations internationales, la Communauté jouit de la capacité juridique nécessaire pour exercer ses fonctions et attein-

se deriva de la voluntad, explícitamente manifestada, de los Estados fundadores de las mismas. Tal ocurre, en efecto, cuando el texto constitutivo de la organización le atribuye a ésta el *ius contrahendi*⁷⁹. En fin, las organizaciones internacionales pueden —e, incluso, deben— concertar tratados para el adecuado cumplimiento de sus fines. En este sentido, se ha señalado que dicha capacidad constituye una de las competencias implícitas de aquéllas; lo que significa, al cabo, que les ha sido atribuida implícitamente por la voluntad común de sus Estados fundadores⁸⁰.

Como se ha apuntado por numerosas interpretaciones doctrinales, son muchos y muy diferentes los tratados que pueden concluir —y de hecho concluyen— las organizaciones internacionales. En términos generales, cabe señalar aquí las siguientes amplias especies: 1) tratados o acuerdos que tienen por objeto fijar el status jurídico de la misma organización; 2) tratados o acuerdos que celebran las organizaciones internacionales a los efectos de cumplir sus objetivos o finalidades; y 3) tratados

de ses butts». De cualquier forma, reconocida a las organizaciones internacionales esa condición de sujetos del ordenamiento internacional, se hace derivar de la misma su capacidad *funcional* para concluir tratados. Cf., empero, SOCINI, op. cit., pág. 125: «Ma se la facoltà di concludere accordi internazionali è una delle manifestazioni della personalità di diritto internazionale non è tuttavia la conseguenza necessaria».

79. Es muy frecuente que los textos constitutivos de las organizaciones internacionales atribuyan a éstas, de algún modo, esta competencia para concertar tratados. Así: en la *Carta de las Naciones Unidas*, art. 43-1.º; art. 63, 1.º y, en relación con éste, art. 57, 1.º; art. 77, 2; arts. 83-1.º, 85-1.º, 105, 3.º. En el *Estatuto del Consejo de Europa*, art. 40, b. En la *Constitución de la UNESCO*, arts. X y XI. En la *Constitución de la OACI*, arts. 69 y 70. En el texto institutivo de la *FAO*, art. 12. En el de la *O.M.M.*, arts. 24 y 25. En el *Tratado institutivo de la C.E.E.*, art. 111, 2.º, 113, 114, 228. En el de la *EAURATOM*, arts. 101 y 206. En el de la OCDE, art. 5, etc. Debe advertirse que estas competencias «explícitas» en orden a la conclusión de tratados son de relativo y limitado alcance.

80. Cf. ROSENNE: «United Nations Treaty Practice», en R. des C., 1954-II, pág. 296. PARRY: *The Treaty Making Power of the United Nations*, cit., pág. 115. Según éste «Its treaty-making power is to be deduced, if at all, not from the mere fact of its 'personality', but from evidence pointing to its having that sort of personality which involves capacity to make treaties» (Ibid., pág. 110). Según Socini «La creazione di un nuovo soggetto di diritto internazionale dotato di *ius contrahendi* è un fatto produttivo di effetti giuridici *erga omnes*. Di conseguenza esso esplica i suoi effetti anche nei confronti degli Stati non Membri: liberissimi questi di non concludere accordi con una Organizzazione cui sono stranieri ma non di contestare la facoltà di concludere con altri analogamente a quanto avviene per gli Stati non riconosciuti» (op. cit., pág. 145). De un modo general, esta tesis a favor de la existencia de una competencia implícita de las organizaciones internacionales para concluir tratados se justifica «funcionalmente», en la línea sentada por el Tribunal Internacional de Justicia en su Dictamen de 4 de abril de 1949 (Cf. V.I.J. *Recueil*, 1949, pág. 188).

o acuerdos de coordinación con otras organizaciones, organismos u órganos internacionales⁸¹.

Es cuestión todavía en debate la relativa a cuáles sean los principios y normas aplicables a esta especie de tratados. De cualquier forma, aun reconociendo las particularidades que, lógicamente, tiene que acusar el régimen de los mismos cuando figuren como partes las organizaciones internacionales⁸², está fuera de toda duda en el momento actual la posibilidad, realidad y creciente importancia de la acción normativo-convencional de aquéllas. Muy ilustrativo es, al respecto, el tratamiento dado a la cuestión en el proceso codificador del derecho de los tratados.

Como es bien sabido, la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas incluyó, desde el primer momento, el derecho de los tratados entre las materias consideradas como adecuadas para ser codificadas⁸³. Los distintos Relatores especiales que intervinieron en dicha tarea (Brierly, Lauterpacht, Fitzmaurice, Waldock) abordaron el tema comprendiendo en el mismo los tratados celebrados por las organizaciones internacionales⁸⁴. Sólo en una fase ya muy avanzada de los trabajos de

81. Cf. ZEMANEK, op. cit., págs. 47 y ss. Más analíticamente: SOCINI, op. cit., págs. 83 y ss.

82. Cf. J. HUBER: *Le droit de conclure des traités internationaux*, Lausanne, 1951, págs. 135-136. Una actitud negativa mantiene, a pesar de todo: QUADRI: *Diritto internazionale pubblico*, 5.ª ed. Napoli, 1968, págs. 540-542. Siguen esta opinión, en línea de «escuela»: B. CONFORTI: *Commentario CEE*, t. III, Milano, 1965, págs. 1498-1499 y, aunque más evasivamente: FERRARI BRAVO: *Diritto internazionale e diritto interno nella stipulazione dei trattati*, Napoli, 1964, págs. 26-39. En cambio, en la doctrina soviética para TUNKIN: «L'analyse des traités des organisations internationales montre qu'à l'exception d'un petit nombre d'entre eux traitant de questions économiques, ils se rapportent tous au domaine du droit international... C'est ainsi que les traités des organisations internationales sont de nature internationale. Les normes qu'ils établissent relèvent donc du droit international. Cependant l'originalité des organisations internationales en tant que sujets de droit international ne peut de retentir sur les conventions auxquelles elles sont parties» (G. TUNKIN: *Droit international public, Problèmes théoriques*, Paris, 1965, págs. 73-74).

83. Cf. U.N. A/CN.4/1, de 5 de nov. 1948.

84. Así, en el «Proyecto» BRIERLY el art. 3.º disponía: «All States and international organizations have capacity to make treaties, but the capacity of some State or organizations to enter into certain treaties may be limited». Y en el «comentario» añadía: «Aunque la fuente primera de esta capacidad está en el texto constitutivo mismo de las organizaciones, aquélla puede manifestarse con mayor amplitud, si bien «is clear that inherent treaty-making capacity of international organizations, which thus exists is confined to capacity to make treaties compatible with the letter and spirit of their several constitutions (Doc. A/CN.4/23, *Yearbook of International Law Commission*, 1950-II, pág. 223). Por su parte en el de LAUTERPACHT el art. 1.º establecía que «Treaties are agreements between States including organizations of States intended to create legal rights and obli-

la Comisión, decidió ésta limitar su proyecto a los tratados entre Estados, y ello porque «los tratados concertados por organizaciones internacionales tienen muchas características especiales, y se ha considerado que si se intentara incluir disposiciones satisfactorias sobre esos tratados, se complicaría y retrasaría excesivamente la preparación del proyecto presentado»⁸⁵. Sin embargo, en los inicios de los debates tenidos en la Conferencia de Viena, la delegación norteamericana presentó una enmienda al art. 1.º del proyecto en el sentido de dar cabida en la futura convención a los tratados concluidos por las organizaciones internacionales⁸⁶. Al cabo, la disparidad de opiniones expresadas en relación con tal enmienda⁸⁷ se canceló con su retirada por parte de los EE. UU. y la propuesta sueca «d'inviter le Comité de rédaction à élaborer le texte d'un projet de résolution recommandant à l'Assemblée générale de charger la Commission du droit international d'étudier la question des traités conclus entre Etats et organisations internationales ou entre deux ou plusieurs organisations internationales»⁸⁸. Y, efectivamente: la Conferencia, entre otras, aprobó una *Resolución relativa al artículo 1.º de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados*. En la misma se decía:

«La Conferencia de las N. U. sobre el derecho de los
tratados,

gations of the parties» (Doc. A/CN.4/63, Yearbook ILC, 1953, II, pág. 90). En el art. 10 de este mismo proyecto, empero, se aludía expresamente a las «international limitations» de las organizaciones internacionales «to conclude treaties» (Ibid. pág. 137). En el «Código» preparado por FITZMAURICE, el texto correspondiente al art. 1-3.º decía así: «The provisions of the present Code relating to the powers, faculties, rights and obligations of States relatives to treaties, are applicable *mutatis mutandis* to international organizations and to treaties made between them, or between one of them and a State unless contrary is indicated or results necessarily from the context» (Doc. A/CN.4/101, IILC, 1956, II, pág. 107).

85. Cf. Doc. A/6309/R Rev. 1, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, II, pág. 206.

86. Cf. Doc. A/CONF. 39/C. 1. En expresión del texto de esta enmienda, la exclusión del ámbito del Convenio de los tratados concluidos por las organizaciones internacionales no tenía en cuenta la evolución del derecho internacional a lo largo del siglo XIX, ni el crecimiento de la actividad de las mismas, que tienen generalmente capacidad para concluir acuerdos. Se añadía que «el hecho de excluir a las organizaciones internacionales del campo de aplicación de la convención crearía graves problemas en el futuro» (Cf. intervención del delegado norteamericano KEARNEY en Doc. A/CONF. 39/11, CONFÉRENCE DES NATIONS UNIES SUR LE DROIT DES TRAITES, Première session, Vienne, 26 mars-24 mai 1968, *Document Officiels*, Comptes rendus analytiques, pág. 13).

87. Ibid., espec., págs. 14-22.

88. Ibid., pág. 22, n.º 66.

Tomando nota de que el proyecto de artículos de la Comisión concierne únicamente a los tratados celebrados entre Estados,

Reconociendo la importancia de la cuestión de los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre dos o más organismos internacionales,

Impuesta de las diversas prácticas de las organizaciones internacionales al respecto, y

Deseosa de lograr que la vasta experiencia de las organizaciones internacionales en la materia sea aprovechada lo mejor posible,

Recomienda a la Asamblea General de las Naciones Unidas que encargue a la Comisión de Derecho Internacional el estudio, en consulta con las organizaciones internacionales principales, de la cuestión de los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre dos o más organizaciones internacionales»⁸⁹.

La Asamblea General de la ONU, por su Res. 2501 (XXIV), de 12 de noviembre de 1969, recomendó a la Comisión de Derecho Internacional «d'étudier la question des traités conclus entre les Etats et les organisations internationales et les organisations internationales entre elles, en tant que question importante»⁹⁰. Aunque los trabajos de la Comisión sobre este punto se hallan todavía en una fase preliminar⁹¹, es oportuno aquí recoger la idea general sentada por Reuter, Relator especial, sobre esta materia:

89. Cf. *Acta Final de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados* (A/CONF. 39/26, págs. 9-10).

90. Cf. Doc. A/7746, págs. 109, 115. *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1971, II, 2.ª Parte, pág. 60.

91. En su período de sesiones de 1970, la Comisión incluyó esta cuestión en su programa general de trabajo y creó una subcomisión para que estudiara los problemas preliminares que planteaba el estudio del tema. El Informe de la Subcomisión, aprobado por la Comisión, solicitó de la Secretaría General de las Naciones Unidas que emprendiera la preparación de una documentación previa, en especial acerca de la práctica de las organizaciones internacionales en la materia (Cf. Doc. A/8010/rev. 1, en *Anuario de la CDI*, 1970, II, pág. 335). A la vez, se pidió al Presidente de la Subcomisión REUTER que enviara un cuestionario sobre los modos de tratar el tema y su amplitud (Cf. ACIDI, 1971, cit., págs. 198 y ss.). Nombrado el Prof. Reuter «Relator especial», éste ha presentado dos informes (Docs. A/CN. 4/258 y A/CN. 4/271), que la Comisión ha comenzado a estudiar (Cf. ACIDI, 173, I, págs. 196 y ss.).

«It is essential and universally accepted that there should be some rules of international law which are the same for all States. The same should be true of international organizations. Each international organization has of course a law of its own, which is founded on a constituent charter and on all the law deriving therefrom; but it is inconceivable that the relations of international organizations with each other or with third States should be subject to the law peculiar to any one of them. Such relations must be governed by general rules forming part of general international law»⁹².

No es posible en este trabajo profundizar sobre el tema. Lo dicho hasta aquí, empero, permite dejar sólidamente fundamentadas estas tres afirmaciones: 1.ª) *la competencia* reconocida con carácter general a las organizaciones internacionales para desarrollar una actividad normativo-convencional. 2.ª) *la importancia* adquirida actualmente por tal tipo de actividad. Y 3.ª) *la peculiaridad específica* aportada por la misma al régimen genérico del derecho de los tratados.

16. b) Otro tipo de acción normativa de carácter *directo heterónomo* es el que cumplen las organizaciones intergubernamentales al participar en el *proceso de creación* de normas internacionales de carácter *consuetudinario*. Al igual que ocurre en el plano de los tratados, también en este punto conviene no confundir la intervención indirecta o mediata de las organizaciones en el mecanismo nomogenético de la costumbre⁹³ con éste, específicamente diferenciado, en el que, en base a la competencia normativa, o cuasi-normativa que poseen, aquéllas participan en la formación e integración de reglas consuetudinarias «relevant du droit interne des organisations internationales, mais aussi à la formation du droit coutumier général»⁹⁴. Al cabo, esta intervención directa no es sino una consecuencia más de su condición de sujetos de derecho internacional que las mismas ostentan.

92. Cf. «The Twenty-Fifth Session of the International Law Commission» en *American Journal of International Law*, 68 (1974), págs. 454 y ss.

93. Cf. n.º 14.

94. DI QUAL, op. cit., pág. 249. «Les organisations internationales peuvent intervenir comme personnes du milieu international dans deux domaines différents: elles contribuent avant tout à la formation des coutumes relevant du droit interne des organisations. Elles ont aussi un rôle non négligeable dans la création du droit international général» (BENAR-DEHAUSSY: «La coutume», en *Juris-classeur de Droit international*, Fac. 13-B, n.º 18).

Varios factores contribuyen a estimular y caracterizar peculiarmente esta dimensión concreta de la acción normativa de las organizaciones internacionales.

De un lado, es cierto que la base de acción de las organizaciones se encuentra nuclearmente en su texto constitutivo. Pero éste, en su aplicación práctica presenta constantes exigencias de desarrollo, cuando no impone —lo que también es muy frecuente— la cobertura de lagunas e insuficiencias. Al lado de unas normas escritas⁹⁵, las organizaciones internacionales llegan a configurar a través de una práctica rápidamente consolidada, un verdadero derecho de clara nomogénesis consuetudinaria. Tal es, en este sentido, la idea mantenida, hace ya años, por Kopelmanas. A partir de la distinción entre órganos dotados de una competencia normativa legislativa («Collective international organs with a law making authority») órganos con competencias básicamente ejecutivas («Collective organs with governmental or executive authority») y órganos propiamente jurisdiccionales («International Courts»), Kopelmanas entiende que los primeros, por la repetición de actos de la misma naturaleza, llegan a desarrollar «ex novo» su competencia legislativa, esto es, crean un «derecho consuetudinario»⁹⁶. Y por su parte, los órganos de carácter básicamente ejecutivo, operan ampliando («extra legem») disposiciones escritas⁹⁷ y en ocasiones rectificando («contra legem») otras de análoga naturaleza, incardinadas en sus propios textos constitutivos. A este respecto, es muy significativo lo ocurrido con el art. 27-3.º de la Carta de las Naciones Unidas.

Como es bien sabido, consagra dicha disposición la llamada regla del *veto* al establecer que «las decisiones del Consejo de Seguridad sobre todas las demás cuestiones (es decir las que no sean de procedimiento) serán tomadas por *el voto afirmativo* de nueve miembros, incluso los *votos afirmativos de todos los miembros permanentes*». Resulta, sin embargo, que, a pesar de lo así dispuesto en el texto constitucional de la Organización, una práctica que se remonta a los años 50 ha *sustituido tal precepto por otro* no escrito, por virtud del cual basta la mayoría de votos afirmativos, *aunque no estén incluidos entre éstos algunos o alguno de los correspondientes a los miembros*

95. Se trata de las que configuran el llamado «derecho interno» de las organizaciones internacionales, al que se hará referencia más adelante.

96. KOPELMANS: «Custom as a mean of creation of international law», en *British Yearbook of International Law*, 1937, págs. 127 y ss.

97. En tales casos lo que se opera, en último término, es una interpretación del texto constitutivo de la Organización.

permanentes si éstos, que no han votado afirmativamente, tampoco han votado negativamente, es decir, si se han abstenido. Al precepto escrito, pues, le ha desplazado una regla nacida de una práctica que tiene todos los visos de conformar una norma consuetudinaria. El Tribunal Internacional de Justicia, recientemente, ha confirmado la opinión en tal sentido mantenida hace ya mucho y por muchos. Rechazando la alegación de la Unión Sudafricana, que negaba la validez de la Res. del C. de Seguridad 276 (1970), por haberse abstenido dos miembros permanentes (Francia y Gran Bretaña), el Tribunal en su *Dictamen del 21 de junio de 1971*, formuló esta conclusión:

«les débats qui se déroulent au Conseil de sécurité depuis de longues années prouvent abondamment que la pratique de l'abstention volontaire d'un membre permanent a toujours et uniformément été interprétée à en juger d'après les décisions de la présidence et les positions prises par les membres du Conseil en particulier par les membres permanents, comme ne faisant pas obstacle à l'adoption des résolutions... La procédure suivie par le Conseil de sécurité est demeuré inchangée, a été généralement acceptée par les Membres des Nations Unies et constitue le preuve d'une pratique générale de l'Organisation»⁹⁸.

Es cierto que en el pasaje transcrito no se habla literalmente de «costumbre» o «regla consuetudinaria»⁹⁹; pero su dialéctica describe exhaustiva y nítidamente todos y cada uno de los ele-

98. C.I.J. *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest Africain)*, nonostant la rés. 276 (1970) du Conseil de Sécurité, Avis Consultatif du 21 juin 1971, *Recueil*, 1971, pág. 22.

99. Se ha dicho que si el Tribunal hubiera considerado «que la pratique était contraire à l'article 27, mais qu'elle constituait une coutume modificatrice, elle l'eût dit expressément» (Cf. J. P. JACQUE: «L'avis de la Cour International de Justice du 21 juin 1971», en *Revue générale de droit international public*, 76 (1972), pág. 1064). Por lo demás, basta considerar las opiniones emitidas a propósito de esta cuestión por varios Jueces para que quede corroborada la tesis de que, sin decirlo expresamente, en tal práctica el Tribunal ha visto una regla consuetudinaria. Así, cf. la «Opinión individual» de F. DE CASTRO (*Ibid.*, pág. 183). Un antiguo Juez del Tribunal, BUS-TAMANTE, a propósito de esta cuestión, señaló claramente que «il est déjà bien connu qu'un amendement coutumier de la Charte est intervenu dans la pratique du Conseil de sécurité, en ce sens que l'abstention d'un Membre permanente présent à la séance n'est pas assimilée à l'exercice du droit de veto» (Op. dis. C.I.J., *Recueil*, 1962, pág. 29). También por medio de una práctica consuetudinaria la Asamblea de la Sociedad de Naciones corrigió el sentido literal del art. XI del Pacto. Cf. KOPELMANAS, op. cit., pág. 140.

mentos y circunstancias que integran el proceso creador de una regla consuetudinaria¹⁰⁰. Y por lo que hace a la *opinio iuris* es obvio que, en cuanto los miembros del Consejo de Seguridad, en todos los casos, han tenido que ser conscientes de que estaban *adoptando una Resolución* y que ésta, en tales términos de votación, era *válida*, ¿cabe de algún modo discutir su existencia?

Desde otro punto de vista, la actividad de las organizaciones internacionales, en cuanto sujetos de derecho internacional, puede incardinarse en otros tipos o modos objetivos de creación consuetudinaria. Tal puede ocurrir, por ejemplo, por medio de su frecuente e intensa acción convencional. Dado que los tratados constituyen precedentes operativos que pueden llegar a configurar el elemento material de una regla consuetudinaria, hay que admitir que ciertas especies de convenios concluidos por las organizaciones internacionales, numerosos cuantitativamente y con estipulaciones cualitativamente idénticas, pueden configurar al cabo normas consuetudinarias¹⁰¹. Del mismo modo, en casos en los que la acción normativa de las organizaciones se configura, en principio como mediata¹⁰², luego, a partir de la conformación de una praxis complementaria o innovadora, puede llegar a convertirse, en determinados puntos o aspectos, en una acción creadora de reglas consuetudinarias¹⁰³.

La evidente idoneidad de las organizaciones internacionales para crear normas de naturaleza consuetudinaria, presenta otra faceta de considerable interés. Como se verá en las páginas próximas, es esta especie de capacidad normativa la que puede potenciar el grado de obligatoriedad atribuible a sus propias resoluciones¹⁰⁴.

IV

17. La actividad de las organizaciones internacionales se manifiesta primordialmente por medio de la adopción de *resoluciones*, resultado del ejercicio de las competencias que tienen atribuidas por sus respectivos textos constitucionales. El diver-

100. Cf. STAVROPOULOS: «The Practice of Voluntary Abstentions by Permanent Members of the Security Council under Article 27, Paragraph 3 of the Charter of the United Nations», *American Journal of International Law*, 61 (1967), págs. 737 y ss.

101. Así, típicamente, los llamados «acuerdos de sede» concluidos entre organizaciones internacionales y Estados.

102. Cf. *supra*, n.º 13.

103. Cf. BENAR-DEHAUSSY: op. cit., n.º 19.

104. Cf. *infra*.

so sentido y alcance de éstos, en función de la misma variedad de las organizaciones en cuanto a sus funciones y a sus fines, no permite hablar de formas de modelos genéricos, válidos para todas ellas. Cada organización internacional tiene su propio cuadro de competencias, de tal forma que las resoluciones que pueden tomar no responden a una tipología genérica, sino claramente específica y propia. Por otra parte, incluso en el mismo ámbito de cada organización, tales resoluciones son distintas según los casos y los órganos competentes para formularlas. La nomenclatura en que se diversifica esa noción genérica de «resolución» demuestra expresivamente tal variedad (decisiones, recomendaciones, directivas, declaraciones, reglamentos, etc.).

Desde el punto de vista del presente estudio, lo que interesa es ver hasta qué punto tales decisiones, o alguna o algunas de sus modalidades, configuran procedimientos nuevos y genuinos de creación de normas, es decir si cabe considerarlas como una *f fuente distinta* de preceptos internacionales¹⁰⁵.

Así planteada, la cuestión impone una serie de puntualizaciones previas.

La primera es, evidentemente, la de determinar el *grado de obligatoriedad* que tienen (o pueden tener) las decisiones de las organizaciones internacionales. Sólo aquellas que realmente sean jurídicamente obligatorias podrán, en su caso, presentarse como fuente de normas. Ahora bien, dada esa amplia variedad de especies de resoluciones existentes, esta verificación deberá hacerse analíticamente¹⁰⁶.

El segundo problema implicado en tal cuestión es el referente a la *autonomía de decisión* de las organizaciones internacionales: ¿tienen éstas una capacidad de decisión propia?

Si desde el punto de vista dogmático, el principio de la personalidad o subjetividad de las organizaciones lleva, conse-

105. Castañeda explica lo controvertido de esta cuestión señalando que «la diversidad de las resoluciones y su valor jurídico desigual ha dificultado su apreciación como fuente de Derecho internacional. Como suele observarse, las resoluciones de los organismos internacionales no figuran como categoría separada entre las fuentes que enumera el art. 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Aparte la razón que se invoca con más frecuencia, esto es, la renuncia de los autores del Estatuto, en 1920, para otorgar a la Corte un poder amplio de interpretación y apreciación que pudiera significar una capacidad legislativa, es seguro que la dificultad apuntada (ausencia de un valor jurídico uniforme) contribuyó también a que no se reconociera a las resoluciones el carácter de fuente de derecho, sobre todo cuando se revisó el Estatuto de la Corte en 1945» (Cf. J. CASTAÑEDA: *Valor jurídico de las resoluciones de las Naciones Unidas*, México, 1967, pág. 2).

106. Cf. *infra*.

cuentemente, a la afirmación de tal autonomía, *efectivamente* la virtualidad que dicha voluntad diferenciada, atribuible a las mismas, depende del procedimiento de acuerdo con el cual se forme dicha voluntad. En este sentido, la autonomía de decisión de las organizaciones internacionales exige como condición previa el funcionamiento del criterio decisorio mayoritario¹⁰⁷. Sólo si son el resultado de éste, dice Dahm se configuran los actos de las organizaciones internacionales como verdaderos *Gesemkte*, es decir, como actos orgánicos¹⁰⁸.

En fin, la posible virtualidad nomogenética propia de las organizaciones internacionales se halla condicionada por la significación que se le dé al término «norma». En principio, el concepto de ésta sugiere un cierto grado de generalidad. Sin embargo, es bien sabido que las decisiones de las organizaciones internacionales se refieren, en buena parte, a situaciones concretas: ¿significa esto que tal tipo de decisiones independientemente del calibre de su obligatoriedad, no pueden en ningún caso configurarse como verdaderas normas internacionales?

Como ha dicho acertadamente Sorensen, la delimitación entre las normas generales y las directivas concretas no se presenta siempre con absoluta nitidez. A menudo, un órgano internacional puede, manifestándose decisoriamamente sobre un caso concreto, establecer nuevas directivas aplicables potencialmente a futuras situaciones jurídicas¹⁰⁹; también se ha manifestado en este sentido Virally¹¹⁰. Por nuestra parte creemos, efectivamente, que el término «norma» puede aquí utilizarse con sentido amplio, esto es, debe hacerse depender el alcance nomogenético de las decisiones más de su fuerza obligatoria que de su ámbito de aplicación.

18. a) Toda una serie de decisiones de las organizaciones internacionales, numerosas y de naturaleza diversa, han venido a configurar lo que se denomina el *derecho interno o propio* de aquéllas. Se trata de resoluciones que tienen por objeto regu-

107. Para un enfoque en este sentido: MIAJA DE LA MUELA: *Introducción al Derecho internacional público*, 6.ª ed. Madrid, 1974, págs. 196 y ss. También: TAMMES: «Decisions of international organs as a source of international law», en R. des C., 1958-II, págs. 285 y ss. CARRILLO SALCEDO: «Mayoría y acuerdo general en el desarrollo progresivo del derecho internacional», en REDI, XX, (1967), págs. 3 y ss.

108. DAHM: *Völkerrecht*, I, Stuttgart, 1958, págs. 25 y ss. En análogo sentido, QUADRI: *Diritto internazionale*, cit., pág. 183.

109. SORENSEN: «Principes de droit international public», en R. des C., t. 101, 1960-III, págs. 107-108. REUTER, en R. des C., t. 103, 1961-II, pág. 580.

110. VIRALLY: *Manual de Derecho internacional público*, editado por M. Sorensen, México, 1973, pág. 152.

lar el funcionamiento interno de la respectiva organización y determinar las relaciones de ésta con el exterior¹¹¹. De modo general, tales decisiones son el resultado del ejercicio de competencias expresamente previstas en el texto constitutivo correspondiente. Así, la Carta de las N. U. faculta a sus órganos principales para que establezcan su propio reglamento interior, lo que han hecho por medio de la adopción de específicas resoluciones¹¹². Otras han dado lugar a la creación de órganos subsidiarios¹¹³. También se incluyen en esta categoría las decisiones que fijan las reglas relativas a las relaciones entre la organización y sus funcionarios¹¹⁴, las que regulan las relaciones entre sus distintos órganos¹¹⁵, las llamadas resoluciones presupuestarias, etc. En el ámbito de las organizaciones europeas, se entiende que configuran también su respectivo derecho interno las decisiones que, sobre la base de determinadas disposiciones previstas en sus respectivos textos constitutivos, tienen por objeto «déterminer le comportement des Etats membres en vue de la réalisation des buts pour les quels l'organisation a été créée»¹¹⁶.

Todas estas resoluciones dan lugar a normas obligatorias bien para los órganos de la organización, bien para sus Estados miembros, o para unos y otros conjuntamente¹¹⁷. ¿Cabe pretender, pues, que estas decisiones conforman un mecanismo nomogénico propio, es decir, un procedimiento creador de normas distinto de los admitidos tradicionalmente?

No hay acuerdo doctrinal sobre la naturaleza de este derecho interno de las organizaciones internacionales. Para unos, se trata de un derecho autónomo, distinto tanto del derecho internacional como del derecho estatal¹¹⁸. Otra opinión entiende

111. Cf. CAHIER: «le droit interne des organisations internationales», en *Revue générale de droit international public*, 67 (1963), págs. 563 y ss. MERLE: «Le pouvoir réglementaire de les institutions internationales», en *Annuaire français de droit international*, 4 (1958), págs. 341 y ss. L. FOC-SANEANU: «Le droit interne de l'ONU», *Ibid.* 3 (1957), págs. 315 y ss. DECLEVA: *Il diritto interno delle unioni internazionali*, Padova, 1962.

112. Así, en relación con la Asamblea General, el art. 21; Consejo de Seguridad (art. 29), ECOSOC, art. 72, etc.

113. Asamblea General (art. 22), C. de S. (art. 29), ECOSOC (art. 68).

114. Así las resoluciones de la Asamblea General 590 (VI), de 2 de febrero de 1952, 485 (V), de 16 de noviembre 1950, etc.

115. Cf. A. G. Res. 174 (II), de 21 de nov. 1947, Res. 853 (IX), del 14 diciembre de 1954. V. DI QUAL, cit., págs. 17 y ss. CASTAÑEDA, op. cit., págs. 65 y ss.

116. CAHIER, op. cit., pág. 602.

117. Según SLOAN, op. cit., pág. 4. REUTER: «Principes», cit., pág. 529. CAHIER, op. cit., pág. 587. DI QUAL, op. cit., pág. 68. SORESENSEN, op. cit., pág. 93.

118. Cf. FOC-SANEANU, op. cit.: «les règles relatives au fonctionnement

que tales decisiones son la expresión de «le pouvoir normatif que l'organisation exerce dans le domaine de sa vie interne pouvoir normatif qui se fonde nécessairement sur une interprétation de la Charte»¹¹⁹. Para nosotros, en cuanto que aquéllas manifiestan la voluntad diferenciada de una organización dotada de personalidad internacional, se basan en su autonomía de decisión y se presentan como obligatorias, dichas resoluciones constituyen formas delimitadas de Derecho internacional particular. Nomogénicamente, esto significa que cabe considerarlas como procedimientos creadores de normas, procedimientos que, si bien derivan su virtualidad, en última instancia, del texto constitutivo de la organización, sin embargo, tienen naturaleza propia¹²⁰.

19. b) El concepto de *recomendación* utilizado ya en algunas conferencias diplomáticas anteriores a 1912, designa hoy una de las modalidades típicas de resolución de las organizaciones internacionales. «In genere», la recomendación se presenta como un tipo de decisión que no lleva implicada conminatoriamente fuerza obligatoria. Virally la define como «invitation à observer un comportement déterminé»¹²¹. Aunque, como han demostrado Malintoppi y Sloan no hay en los textos constitutivos de las organizaciones internacionales —y concretamente en la Carta de la ONU— una delimitación precisa del concepto de «recomendación», es indudable que el sentido prevalente que debe atribuírsele es el de «invitación»¹²². Como vere-

interne des organisations internationales ne peuvent être rattachées, sans forcer les idées, au droit des gens interétatique... la notion élargie du droit international doit être rejetée comme hybride et dépourvue d'unité. La conception qui s'impose reste celle de l'autonomie du droit interne des organisations internationales» (pág. 324).

119. P. DE VISSCHER: «Cours général de droit international public», en R. des C. t. 136 (1972-II), pág. 127.

120. Cf. VALENTI: «L'evoluzione della potestà normativa degli enti internazionali», en *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1961, págs. 395 y ss.

121. Sobre el tema: SLOAN: The Binding Force of a «Recommendation» of the General Assembly of the UN», en *British Year Book of International Law*, 1948, págs. 1 y ss. JOHNSON: «The Effect of Resolutions of the General Assembly of the UN», Ibid. 1955-56, pág. 97 y ss. VIRALLY: «La valeur juridique des recommandations des organisations internationales», en *Annuaire français de droit international*, 1956, págs. 66 y ss. MALINTOPPI: *Le raccomandazioni internazionali*, 1958. M. PANEBIANCO: «Raccomandazioni delle Nazioni Unite e libertà degli Stati», en *Annuario di diritto internazionale*, 1966, págs. 268 y ss. E. PÉREZ VERA: «Algunas consideraciones sobre el valor jurídico de las resoluciones de la Asamblea General en el 26.º Aniversario de la ONU», en *Boletín de la Universidad de Granada*, Vol. V, 1972-1973, págs. 37 y ss.

122. MALINTOPPI, op. cit., págs. 25 y ss. SLOAN, op. cit., pág. 25. CASTAÑEDA, op. cit., pág. 9. Para una clasificación de las recomendaciones cf.

mos más adelante, esta significación ya no resulta tan apropiada respecto de ciertos tipos de «recomendaciones» que pueden formular otras organizaciones internacionales.

En el marco de la ONU, la Carta refiere la formulación de recomendaciones a tres de sus órganos: la Asamblea General, el Consejo de Seguridad y el Consejo Económico y Social.

Por lo que se refiere a la Asamblea General, en principio puede afirmarse que están desprovistas de estricta fuerza jurídica obligatoria¹²³, lo cual, sin embargo, no debe interpretarse de un modo riguroso, ni tampoco con alcance absoluto. De un lado, resulta innegable la presencia en la misma de una cierta fuerza moral¹²⁴, que Lauterpacht ha llegado a calificar como *quasi-jurídica*¹²⁵ y que otros la han entendido como esencialmente política¹²⁶. En realidad hay que distinguir entre la falta de obligatoriedad jurídica que tienen, en principio, las recomendaciones de la Asamblea General y la posibilidad de que ésta, en ciertos casos, «pour appliquer ou pour faire appliquer

DUPUY, que las diferencia en tres grandes especies: a) *las recomendaciones simples*, que, desde un punto de vista jurídico estricto, no obligan a sus destinatarios, pero tienen una fuerza política y moral no desdeñable, más fuerte si ha sido aprobada por una amplia mayoría. b) *las recomendaciones controladas*, que implican un cierto elemento de obligatoriedad: por lo menos la de justificar o motivar su no cumplimiento (como son las del Comité de Ministros del Consejo de Europa). Y c) *las recomendaciones de resultado* (Comunidades Europeas), que vinculan a los Estados Miembros en cuanto al resultado a obtener, si bien dejan en libertad a aquéllos en cuanto a las formas y medios de conseguirlos: DUPUY: *Le droit international*, PUF, Paris, 1963, pág. 96.

123. Un cumplido cuadro de las opiniones doctrinales en este sentido puede verse en DI QUAL, op. cit., págs. 109 y ss. También en PÉREZ VERA, op. cit., espec., págs. 41 y ss.

124. Cf. SLOAN, op. cit., págs. 21 y ss.

125. En opinión de este autor «Quelle que soit la teneur de la recommandation, et quelles que soient la nature et les caractéristiques de la majorité qui l'a votée, elle n'en reste pas moins un *acte juridique* de l'organe principal des Nations Unies, que tous les membres de l'Organisation sont juridiquement tenus de considérer avec le respect qui est dû à une résolution de l'Assemblée générale... Il serait tout à fait incompatible avec les principes d'une saine interprétation comme avec l'intérêt international supérieur qui n'est jamais sans pertinence juridique, de minimiser la valeur des résolutions de l'Assemblée générale... L'intérêt international exige que l'on n'accorde pas d'appui judiciaire, même indirect, à une conception des résolutions de l'Assemblée générale qui les ferait considérer comme dénuées d'importance» (Cf. C.I.J. *Recueil*, 1955, págs. 120-122).

126. Cf. JOHNSON, op. cit. En el mismo sentido se ha manifestado recientemente S. BASTID: «Les recommandations ne sont pas obligatoires mais elles sont une portée politique— Lorsqu' une recommandation peut être adoptée par un vote majoritaire, les Etats qui ont voté en faveur ne sont pas juridiquement liés, mais ils ne peuvent ultérieurement contester la compétence de l'organisation. La composition de la majorité a une influence sur la valeur politique de la recommandation» (Cf. *Juris-Classeur de Droit International*, Fasc. 112, 9, 1974, n.º 45).

ses résolutions non obligatoires», para lo que posee «d'une certaine panoplie d'armes»¹²⁷. Por otra parte, hay que señalar que, en ciertos casos, las recomendaciones de la Asamblea General pueden provocar ciertos efectos jurídicos, incluso implicar auténtica obligatoriedad jurídica¹²⁸. En cualquier caso, y si desde el punto de vista nomogenético una conclusión negativa en principio se impone, no hay que desdeñar su posible virtualidad en orden a la consecución de resultados efectivos. Como señala Ross, «no debe atribuirse demasiada importancia al hecho de que la Asamblea no pueda ir más allá del suave límite de la recomendación. Si las Naciones Unidas lograsen desarrollarse armoniosamente y consolidar su autonomía —escribía este autor muy al principio de la vida de aquéllas— esta limitación no impediría a la Asamblea General actuar de acuerdo con el lema «suaviter in modo, fortiter in re»¹²⁹.

20. c) La «recomendación» es la forma típica en que cristaliza la capacidad decisoria de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Ello significa, de acuerdo con lo que acaba de apuntarse que las resoluciones de dicho órgano no son, en principio, obligatorias¹³⁰.

Sin embargo, en los ya casi treinta años que lleva de vida, la Asamblea General ha adoptado toda una serie de resoluciones bajo la denominación genérica de *declaraciones*¹³¹. En torno

127. Cf. DI QUAL: op. cit., págs. 153 y ss y las conclusiones de la pág. 134.

128. Cf. FITZMAURICE: «The Law and procedure of International Court of Justice», en *British Year Book of International Law*, 1958, espec. págs. 3-7. VIRALLY: op. cit., págs. 74 t. y ss.

129. Cf. A. ROSS: *Constitución de las Naciones Unidas*, Madrid, 1954, pág. 67.

130. Cf., en este sentido, el detallado análisis hecho por FITZMAURICE en su Op. Dis. al Dictamen de 21 de junio de 1971 (C.I.J. *Recueil*, 1971, págs. 280-282, nota 62).

131. Así, la *Res. 95 (I)*, de 11 de diciembre de 1946, confirmando «Los Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal de Nuremberg». La *Res. 96 (I)*, asimismo de 11 de diciembre de 1946, en la que se adoptó una «Declaración sobre el delito de genocidio». La *Res. 217 (III)*, de 10 de diciembre de 1948, que formuló la «Declaración Universal de los Derechos del Hombre». La *Res. 260 (III)*, de 9 de diciembre de 1948, sobre la «Prevención y Sanción del delito de genocidio». La *Res. 375 (IV)*, de 9 de diciembre de 1949, sobre un «Proyecto de Declaración de los Derechos y Deberes de los Estados». La *Res. 1386 (XIV)*, de 20 de noviembre de 1959, que contiene una «Declaración de los derechos del niño». La *Res. 1514 (XV)*, de 14 de diciembre de 1960, en la que se contiene la celebrísima «Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales». La *Res. 1653 (XVI)*, de 24 de noviembre de 1961, que formula una «Declaración sobre la prohibición del uso de las armas nucleares y termónucleares». La *Res. 1803 (XVII)*, de 14 de diciembre de 1962 y 2158 (XXI), de 25 de noviembre de 1966, en relación con la «Soberanía permanente so-

a las mismas se ha renovado la polémica doctrinal relativa a su valor y alcance jurídicos.

Como expresivamente ha puesto de manifiesto Decleva, «le dichiarazioni di principi approvate dall'Assemblea delle Nazioni Unite appaiono in realtà come un fatto storicamente nuovo nell'esperienza delle organizzazioni internazionali e non trovano che qualche raro e formalmente poco significativo riscontro in altre organizzazioni contemporanee»¹³². La cuestión de la naturaleza de estas «declaraciones» y —lo que aquí más interesa— su significación y trascendencia jurídicas, ha diversificado las opiniones doctrinales. El tema se ha resuelto linealmente por aquellos que, entendiendo que dichas «declaraciones» poseen formalmente la entidad de «recomendaciones», las consideran desprovistas de toda obligatoriedad jurídica¹³³. Con un sentido

bre los recursos naturales». La *Res. 1904 (XVIII)*, de 20 de noviembre de 1963, en la que se contiene una «Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial». La *Res. 1962 (XVIII)*, de 13 de diciembre de 1963, en la que se establece una «Declaración sobre los principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre». La *Res. 1963 (XVIII)*, de 13 de diciembre de 1963, sobre la «Cooperación internacional para el uso pacífico del espacio ultraterrestre». La *Res. 2131 (XX)*, de 21 de diciembre de 1965, en la que se contiene una «Declaración sobre la inadmisibilidad de la intervención en los asuntos internos de los Estados y protección de su independencia y soberanía». La *Res. 2625 (XXV)*, de 24 de octubre de 1970, que enuncia solemnemente una «Declaración sobre los principios de Derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas». La *Res. 2724 (XXV)*, de 16 de diciembre de 1970, que formula una «Declaración sobre el fortalecimiento de la seguridad internacional», etc.

132. Cf. M. DECLEVA: «Le dichiarazioni di principi delle Nazioni Unite», en *Annuario di diritto internazionale*, 1965, pág. 65.

133. Cf. SCHWARZENBERGER: «Report on selfdefence under the Charter of the United Nations and the use of prohibited weapons», en *Reports of the 50th Conference of International Law Association*, pág. 226. En tal sentido se emitieron varias opiniones durante los trabajos preparatorios de las tantas veces citadas *Res. 2158 (XXI)* y, sobre todo, *Res. 2675 (XXV)*. A propósito de esta última, cf. Docs. A/C.6/SR. 1178, 1181 y 1182. En términos absolutos: ARANCIO-RUIZ, op. cit., espec. págs. 503 y ss. Los partidarios de esta concepción sobre el alcance jurídico de las «Declaraciones» formuladas por la Asamblea General —concepción que cabría denominar «minimalista»— suelen citar en su apoyo un «memorandum» elaborado por la Oficina de Asuntos Jurídicos de las N. U., relativo al uso de los términos «declaración» y «recomendación» en la práctica de la ONU. De acuerdo con el mismo, «en el ámbito de la Organización, una declaración es un instrumento formal y solemne, utilizado en las raras ocasiones en que se enuncian principios de gran y trascendente importancia, como en el caso de la declaración de los derechos del hombre. Una recomendación es menos formal. Fuera de la distinción que acaba de hacerse, no parece que pueda advertirse diferencia alguna, desde el punto de vista estrictamente jurídico, entre una «recomendación» y una «declaración» en la práctica de las Naciones Unidas. Una declaración o una recomendación se adopta mediante una resolución de

diametralmente opuesto, una concepción «maximalista» ha visto en aquéllas o, por lo menos, en alguna especie de las mismas, la formulación de principios que «en tant qu'expression du droit international», se presentan «comme obligatoires pour les membres de la communauté internationale dans son ensemble»¹³⁴.

No es fácil tratar de fijar puntualizadamente el alcance jurídico de este tipo «diferenciado» de resoluciones de la Asamblea General. Ante todo, hay que tener en cuenta que no cabe establecer conclusiones de alcance general respecto de cualquier especie de «declaración». En efecto, primordialmente por su mismo contenido sustantivo, tales declaraciones varían entre sí sensiblemente. Algunas, como ya se ha señalado, pueden operar normativamente de un modo indirecto o mediato, esto es, obteniendo ellas mismas la concreción de normas consuetudinarias —o de principios generales— *ya existentes* como derecho no escrito¹³⁵. En casos diferentes, sin embargo, esa pretensión puede ser *innovadora*. ¿Es posible en esta última hipótesis, ver en las «Declaraciones» una nueva modalidad de creación de reglas jurídicas internacionales?

En principio, parece evidente que, consideradas en sí mismas, estas «Declaraciones» no pueden llegar a imponer nuevas normas internacionales de naturaleza rigurosamente obligato-

un órgano de las Naciones Unidas y, en cuanto tal, no puede resultar obligatoria para los Estados miembros, en el sentido en que un tratado o una convención deviene obligatoria para las partes, una resolución formulada con el nombre de «declaración» en lugar de llamarse «recomendación» (Cf. cit. BIN CHENG: «United Nations resolutions on outer space: 'Instant' international customary law?», en *The Indian Journal of International Law*, 1965, págs. 23 y ss. Espec. pág. 31).

134. En este sentido, y en relación con la Res. 2625 (XXV), SAHOVIC: «Codification des principes», cit., pág. 253. La tesis de este autor se basa, fundamentalmente, en las ideas siguientes: a) la Declaración contenida en dicha Resolución constituye «une interprétation détaillée des principes de la Charte en vue de contribuer à leur mise en oeuvre plus efficace dans la pratique actuelle des Etats», b) Para su formulación, se ha utilizado la técnica y los métodos «du développement progressif et de la codification du droit international». Y c) «la Déclaration a été approuvée par consensus, à l'unanimité, au Comité spécial et à l'Assemblée générale, et recommandée à tous les Etats, et non seulement aux membres des Nations Unies» (op. cit., págs. 252-253). En definitiva, siempre según la concepción de este autor, «la Déclaration a exprimé dans l'ensemble des énoncés des sept principes ces règles impératives (*jus cogens*) du droit international contemporain qui ont une importance fondamentale pour le maintien de la paix et le développement pacifique des relations et de la coopération entre les Etats» (Ibid., pág. 307). Para un análisis muy cuidado del valor jurídico atribuible a esta Res. Cf. E. PEREZ VERA: *Naciones Unidas y los principios de la coexistencia pacífica*, Tecnos, Madrid, 1973, espec. págs. 89 y ss. Cf. asimismo, Op. Ind. de PADILLA NERVO, C.I.J., *Recueil*, 1971, pág. 115.

135. Cf. *supra*, n.º 14 y notas 67 a 70.

ria. Como, con indudable buen rigor jurídico, ha escrito Pérez Vera «(a propósito de estas «Declaraciones») el primer dato que ha de tenerse presente es que nos movemos en un terreno pre o para jurídico, en el sentido de que, en las declaraciones aludidas, no se intenta establecer, modificar o confirmar normas de Derecho, sino antes bien señalar nuevos problemas o problemas clásicos que las actuales condiciones de vida presentan con nuevos perfiles y frente a los que la Organización todo lo más que puede hacer es indicar algunas grandes líneas de solución»¹³⁶. Esto, al cabo, significa que no basta con la formulación de una «Declaración» para que, sin más, los preceptos o principios contenidos en la misma pasen a incorporarse al Derecho internacional positivo.

De un modo *concreto*, sin embargo, la cuestión nos parece que no puede resolverse con tesis, más o menos dogmáticas, de carácter general¹³⁷. El llamado «Derecho de la descolonización», por ejemplo, nos ofrece una muestra reveladora. A partir de preceptos programáticos o de alcance jurídico evidentemente indeterminado (Cf. en la Carta de la ONU: art. 1, 2.º, 55, 73, b y 75, b), se ha llegado hoy a una cierta concreción normativa, de tal modo que, como advierte Virally, «on comprend, dès lors, que les résolutions par lesquelles l'Assemblée générale proclame certains principes ou certains règles, puissent jouer un rôle décisif dans la formation du droit international»¹³⁸. Hoy, en efecto, el denominado principio de la auto-determinación de los pueblos puede tenerse por consolidado. En fecha reciente, el Tribunal Internacional de Justicia ha sentado que:

136. E. PÉREZ VERA: «Algunas consideraciones», cit., pág. 47. Salvamos nuestra opinión respecto de las «declaraciones» que «vienen a confirmar normas de Derecho». Cf. nota anterior.

137. Cf. DI QUAL, op. cit., págs. 252 y ss.

138. Cf. M. VIRALLY: «Droit international et décolonisation devant les Nations Unies», en *Annuaire Français de Droit International*, 1963, págs. 540-541. En último término, sin embargo, este autor se queda en una actitud equívoca: «Il ne paraît guère contestable que certains éléments (mais certains éléments seulement) du droit de la décolonisation, que les Nations Unies se sont donné pour tâche d'élaborer, présentent déjà une valeur positive — nous entendons: en droit positive — Encore une fois, malgré l'existence de résolutions en forme, c'est la pratique qui est déterminante, dans la mesure où elle est 'acceptée comme étant le droit' — ce qui entraîne pas mal d'incertitudes» (op. cit., pág. 541). Desde otra perspectiva, Miaja de la Muela, precisamente en relación con este punto, entiende que «el problema queda reducido al difícil tránsito de una regla de conducta de la esfera moral a la jurídica, cuyo puente más normal está constituido por los principios generales del Derecho, expresamente reconocidos como fuente del Derecho Internacional por el art. 38 del Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia» (Cf. MIAJA DE LA MUELA: *La emancipación de los pueblos coloniales y el Derecho internacional*, Tecnos, 2.ª ed. Madrid, 1968, pág. 149).

«L'évolution ultérieure du droit international à l'égard des territoires non autonomes, tel qu'il est consacré par la Charte des Nations Unies, a fait de l'autodétermination un principe applicable à tous ces territoires... Dans ce domaine, comme dans les autres, le *corpus juris gentium* s'est beaucoup enrichi et, pour pouvoir s'acquitter fidèlement de ses fonctions, la Cour ne peut l'ignorer»¹³⁹.

Se impone, pues, al cabo, lo que podría llamarse verificación del historial «ex ante» y comprobación de su desenvolvimiento «ex post» de cada especie de «Declaración».

Ante todo, hay que tener en cuenta las mismas *pretensiones* con que dichas «Declaraciones» se formulan. Así, por ejemplo, la «Declaración Universal de los Derechos del Hombre» se proclama como «*ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse*». En su acepción literal, es obvio que lo que hay aquí es una formulación pura y simplemente programática¹⁴⁰. Empero, el análisis «ex post» de la suerte seguida por esta «Declaración» permite llegar a la conclusión de que

139. Cf. C.I.J. *Recueil*, 1971, págs. 31-32. En su opinión individual, el Juez Ammoun confirma, en efecto, que «le droit des peuples à disposer d'eux mêmes a été reconnu par la Cour» (*Ibid.*, pág. 73). Y añade: «Quant à la pratique générale des Etats, à laquelle on a traditionnellement recours pour constater l'éclosion du droit coutumier, elle a acquis, quant au droit des peuples à disposer d'eux mêmes, une extension plus que 'générale', une extension universelle, depuis qu'elle a été consacrée par la Charte des Nations Unies et confirmée par... pactes, déclarations, résolutions, qui ont réuni, dans leur ensemble, l'unanimité des Etats sur le droit impératif de libre dispositions des peuples» (*Ibid.*, págs. 74-75). Por lo demás, he aquí una afirmación de este Juez, verdaderamente expresiva: «Il faut donc voir une page d'histoire à tourner dans l'attachement à un droit révolu qui dénie aux résolutions des Nations Unies l'autorité dont la Charte les a revêtues et qu'a renforcée la volonté quasi unanime des peuples du monde» (*Ibid.*, pág. 75).

140. El texto íntegro de esta «proclamación», que precede al articulado de la «Declaración» misma es muy significativo. Dice: «La Asamblea General proclama la presente Declaración Universal de Derechos del Hombre como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, *promuevan*, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y *aseguren*, por medidas *progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos...*». El carácter programático de este texto queda fuera de toda duda. Aunque algunos intérpretes de esta «Declaración», con espíritu generoso, han tratado de ver en la misma un determinado grado de obligatoriedad (Cf. JESSUP: *A modern law of nations*, Nueva York, 1948, pág. 91), se ha venido aceptando mayoritariamente que «The universal Declaration per se is not compulsory»: J. CASTAÑEDA, en *International Organization*, XV, 1961, pág. 47).

«certaines parties de la déclaration universelle des droits de l'homme sont devenues du droit positif»¹⁴¹.

En otros casos, «expressis verbis», la «Declaración» resulta equívoca en cuanto a su *pretensión normativa*. De acuerdo con el tenor literal de su texto, la «Declaración de las N. U. sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial» parece, a primera vista, puramente programática: se «afirma solemnemente *la necesidad de eliminar* rápidamente, en todas las partes del mundo, la discriminación racial en todas sus formas y manifestaciones», así como «*la necesidad de adoptar* con tal objeto medidas de carácter nacional e internacional...». Empero, el art. 11 de la «Declaración» dispone que «Todos los Estados *deben...* cumplir plena y fielmente las disposiciones de esta Declaración». ¿Cómo entender, pues, su «pretensión normativa»?¹⁴².

También hay «Declaraciones» que, contempladas en su formulación literal, sumen al intérprete en justificada perplejidad. Baste recordar, al respecto, la *Res. 1962 (XVIII)*, de 13 de diciembre de 1963, en la que se enunciaron los «Principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre». Según el texto francés de la misma, «l'Assemblée générale déclare solennement qu'en ce qui concerne l'exploration et l'utilisation de l'espace extra-atmosphérique, les Etats *devraient* être guidés par les principes suivants...» Ahora bien, ¿qué alcance hay que dar a ese condicional «devraient»?¹⁴³.

En fin, determinadas «Declaraciones» adoptan, con termi-

141. Cf. J. J.-A. SALMON: «L'ONU et le développement du droit international», en la obra colectiva: *25 ans de Nations Unies, Un bilan positif*, pág. 235. A lo largo de los años posteriores a su proclamación, no cabe duda de la influencia que la «Declaración» ha ejercido sobre numerosos ordenamientos estatales, hasta el punto de recogerse, *mutatis mutandis*, en diversas constituciones y utilizarse en el proceso dialéctico de decisiones judiciales internas (Cf. Mc. DOUGAL: «Human rights in the United Nations», en *American Journal of International Law*, 1964, pág. 603). Añádase a esto la «inspiración» que en esa «Declaración» registran los llamados «Pactos internacionales de Derechos Humanos» (Cf. N. U. *Anuario*, 1966, págs. 73 y ss.).

142. Advuértase que a esta «Declaración» ha seguido la adopción, por Res. de la A.G. 2106 (XX), de 21 de diciembre de 1965, de una «Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial».

143. Según una interpretación doctrinal, esta «Declaración» se limita a confirmar la existencia de un derecho consuetudinario en la materia (D. GOEDHIUS: «Conflicts of law and divergencies in the legal regimes of air space and outer space», en R. des C. 1963-II, págs. 263 y ss.). En cualquier caso, «cette première codification de base devait ensuite permettre à l'élaboration, sous forme de traité international, des principes juridiques...» (Cf. DUTHEIL: «La Convention sur l'internationalisation de l'espace», en *Annuaire français de droit international*, 1967, págs. 607 y ss.). Se alude, claro es, al

nología contundente, el carácter de «texto confirmatorio» de una normatividad internacional que se considera como plenamente vigente «ex ante»¹⁴⁴.

21. Esta heterogeneidad, registrable en el modo de formularse las «Declaraciones», se acusa, asimismo, en su *posible grado de virtualidad normativa*. Con razón, pues, advierte Salmon que «la valeur obligatoire et le caractère de droit positif des déclarations... demande une réponse nuancée»¹⁴⁵.

— Ciertas «Declaraciones» pueden presentarse como criterios interpretativos de unas normas claramente vigentes. Hasta cierto punto, tal es el alcance que cabe dar a la «Declaración» contenida en la *Res. 2625 (XXV)*, de 24 de octubre de 1970. Por medio de ésta, en efecto, la Asamblea General aprobó «la Declaración sobre los principios de Derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas». Bien es verdad, empero, que este texto se elaboró aplicando «la technique et des méthodes du développement progressif et de la codification du droit international»¹⁴⁶, por lo que, en rigor, se hace extremadamente difícil marcar la línea de separación entre lo que dicha «Declaración» ha supuesto en cuanto «interpretación de la Carta» y lo que, de algún modo, ha pretendido ser el «desarrollo» de principios genéricamente enunciados¹⁴⁷. *Mutatis mutandis*, lo mismo cabría decir respecto de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (*Resolu-*

«Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluida la Luna y otros cuerpos celestes», adoptado por la *Res. 2222 (XXI)*, de 19 de diciembre de 1966, en vigor desde 10 de octubre de 1967.

144. Cf., por ejemplo, la «Declaración contenida en la *Res. 2131 (XX)*, de 21 de diciembre de 1965, sobre la «inadmisibilidad de la intervención en los asuntos internos de los Estados y protección de su independencia y soberanía». En la misma, en efecto, se *reafirma* «el principio de no intervención, proclamado en las Cartas de la OEA, de la Liga de Estados Arabes y de la OUA y afirmado en las Conferencias de Montevideo, Buenos Aires, Chapultepec y Bogotá, así como en las decisiones de las Conferencias...», etc. Por su parte, los «principios» declarados solemnemente se enuncian en términos imperativos: «ningún Estado tiene derecho...» (n.º 1); «ningún Estado puede aplicar...» (n.º 2); «El uso de la fuerza para privar a los pueblos de su identidad nacional constituye una violación de sus derechos inalienables...» (n.º 3); «todo Estado debe respetar...» (n.º 6), etc.

145. SALMON, op. cit., págs. 235-236.

146. Cf. espec. SAHOVIC, op. cit., págs. 285 y ss.

147. Cf. S. BASTID: «Observations sur une 'étape' dans le développement progressif et la codification du droit international, en *Hommage Guggenheim*, cit., pág. 143. Una postura muy escéptica adopta DE VISSCHER, op. cit., pág. 130.

ción 217/III) o de la referente a la eliminación de todas las formas de discriminación racial (*Res. 1901/XVIII*).

— En otros casos, una «Declaración» puede asumir una función puramente confirmatoria de una normatividad existente «ex ante». Tal es la significación que suele atribuirse, por ejemplo, a la Declaración sobre los principios de Derecho Internacional enunciados en el estatuto del Tribunal de Nuremberg (*Res. 95/I*) o a la que proclama la soberanía permanente del Estado sobre sus recursos naturales (*Res. 1803/XVII*).

— Y es asimismo posible, en tercer lugar, que determinadas «Declaraciones» lleguen a configurar un procedimiento consuetudinario de creación de normas. Se trata del aspecto más interesante, pero también del más problemático. Porque, evidentemente, para que ello ocurra es preciso que en una «declaración» —o en el conjunto reiterado de varias— se den las condiciones imprescindibles para que quede configurada una costumbre. La precisión del elemento material de ésta (que, en el caso, impondrá la generalidad en la aceptación de dicha «declaración» y la existencia de una práctica posterior consecuente) lleva a la controvertida cuestión del valor atribuible a las mayorías que la apoyaron¹⁴⁸, así como a la todavía más difusa de la verificación del «*atteggiamento adottato dagli Stati*, o magari dalla stessa Organizzazione, dopo l'approvazione di una data dichiarazione di principi»¹⁴⁹. Por su parte, el requisito de la denominada *opinio iuris* hay que calibrarlo en función del grado de pretensión de juridicidad que la correspondiente «declaración» presente. Pese a todas estas dificultades, sin embargo, resulta innegable que ciertas «declaraciones» pueden contribuir a la formación de reglas consuetudinarias o, al menos, como admite S. Bastid, «constituer une étape dans la formation d'une règle coutumière nouvelle»¹⁵⁰.

148. La cuestión se simplifica cuando la adopción de una «Declaración» se hace por unanimidad o en su elaboración se actúa a partir del criterio del «consensus». Así, vgr. la *Res. 1962 (XVIII)*, 2625 (XXV). En relación con esta última: SAHOVIC, op. cit., pág. 253.

149. Por algunos se ha negado que esa práctica posterior pueda quedar configurada por la reiteración de los mismos principios o normas en una cadena sucesiva de resoluciones. Así, se ha dicho que «la répétition des mêmes résolutions font l'objet de nouveaux votes». Sin embargo, ello constituye «un procédé équivoque, non seulement parce que les majorités qui soutiennent ces résolutions ne sont pas toujours stables, mais aussi parce que procédé témoigne sinon d'un manque de fermeté de l'*opinio iuris*, du moins du manque d'effectivité dans la pratique de la norme inlassablement répétée» (DE VISCCHER, op. cit., pág. 123, nota 33). Sobre este punto: BLEICHER: «The legal significance of re-citation of General Assembly resolutions», en *American Journal of International Law*, 1969, págs. 444 y ss.

150. Cf. S. BASTID, op. cit., pág. 243.

22. d) Tampoco las *recomendaciones formuladas por el Consejo de Seguridad* imponen, en principio, estrictas obligaciones jurídicas. Tal es, por lo menos, la opinión doctrinal mayoritaria¹⁵¹, corroborada, en 1948, por el voto particular colectivo de siete jueces del Tribunal Internacional de Justicia¹⁵². No han faltado, sin embargo, discrepancias parciales a esta tesis¹⁵³. Como señala Miaja de la Muela, refiriéndose a la interpretación contenida en aquella opinión individual, aunque la conclusión obtenida por «tan calificados juristas, a la que de haberse adherido uno o más de los restantes jueces del Tribunal, estaría convertida en doctrina jurisprudencial, no haya alcanzado esta categoría, resulta plenamente correcta, si tenemos en cuenta que lo que el art. 25 de la Carta declara obligatorio para los Estados miembros es el contenido de las *decisiones* del Consejo de Seguridad; pero el Capítulo VI de la Carta, referente al arreglo de las diferencias internacionales, ha evitado aquella calificación, para emplear siempre la de *recomendaciones*»¹⁵⁴.

En época más reciente, empero, parece que ha comenzado a abrirse paso una interpretación más vigorosa de los poderes recomendatorios del Consejo de Seguridad. En términos un tanto vagos —por su misma generalidad— se manifestó con tal sentido el anterior Secretario General de la ONU, U Thant. Afirmó éste:

«Les résolutions de l'Assemblée générale sont, de par leur nature et leur caractère mêmes, plutôt des recommandations que des décisions. Il appartient aux Etats

151. Cf. CASTAÑEDA, op. cit., págs. 77 y ss.

152. Nos referimos al voto particular colectivo expresado por los Jueces ALVAREZ, BASDEVANT, VISSCHER, WINIARSKI, ZORICIC, KRILOV y BADAWI (Cf. C.I.J., *Recueil*, 1948, págs. 31-32). Del mismo modo, el Juez DAXNER, en su opinión disidente, afirmó de modo categórico que «les recommandations faites par le Conseil de Sécurité en vertu du Chapitre VI de la Charte étant dépourvues de force obligatoire...» (*Ibid.*, pág. 35).

153. Debe reconocerse, en efecto, que un alcance más discutible tienen las «recomendaciones» que puede formular el Consejo de Seguridad en base al art. 39 de la Carta, en el que se dispone que el mismo «determinará la existencia de toda amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión y hará recomendaciones o decidirá medidas...». Kelsen entiende que las «recomendaciones» formuladas apoyándose en esta disposición tienen una obligatoriedad jurídica análoga a las decisiones propiamente dichas (Cf. Kelsen: *The Law of the United Nations*, Londres, 1951, págs. 96 y ss. y 736 y ss.). Una consideración analítica de este punto puede verse en MALLINTOPPI: op. cit., págs. 119 y ss. Con mayor amplitud concede obligatoriedad a ciertas recomendaciones del Consejo de Seguridad: ROSS, op. cit., pág. 71. Para un estudio de la obligatoriedad de determinadas recomendaciones emanadas del C. de S., basado fundamentalmente en la práctica seguida por la Organización, cf. CASTAÑEDA, op. cit., págs. 81 y ss.

154. Cf. A. MIAJA DE LA MUELA, *Introducción*, cit., 6.ª ed., 1974, pág. 201.

membres intéressés de se conformer ou non à ces résolutions. Par contre les résolutions du Conseil de Sécurité sont *plus que des recommandations*, notamment lorsque le Conseil adopte *une résolution o une décision* donnée à l'unanimité; cela signifie que tous les membres permanents du Conseil de sécurité ont participé à l'adoption de cette résolution et décision et la font leur. A mon avis une telle résolution a un caractère obligatoire»¹⁵⁵.

En estas mismas líneas de interpretación evolutiva se ha manifestado, en época muy próxima, el Tribunal Internacional de Justicia. A propósito del Dictamen solicitado al Tribunal por el mismo Consejo de Seguridad, por su *Res. 284 (1970)*, de 29 de julio de 1970, se suscitó la cuestión del valor jurídico que debe darse a las resoluciones del Consejo de Seguridad y, concretamente, la interpretación aplicable al art. 25 de la Carta. El Tribunal manifestó que:

«On a soutenu que l'article 25 (de la Charte) ne s'applique qu'aux mesures coercitives prises en vertu du Chapitre VII... Rien dans la Charte ne vient appuyer cette idée. L'article 25 ne se limite pas aux décisions concernant des mesures coercitives, mais *s'applique aux «décisions du Conseil de Sécurité» adoptées conformément à la Charte*»¹⁵⁶.

En último término, a la vista del conjunto dialéctico desarrollado por el Tribunal en este Dictamen, parece que se ha evolucionado en el sentido de propugnar una interpretación *funcional* de las competencias del C. de S., esto es, a partir de los fines que debe cumplir este órgano de las N. U. y no, formalmente, en base a la expresión literal con que la Carta atribuye las distintas competencias propias del mismo. Así, en efecto, cabe deducirlo de este otro pasaje:

«On a soutenu aussi que les résolutions pertinentes du Conseil de Sécurité sont rédigées en des termes qui leur confèrent plutôt le caractère d'une exhortation que celui d'une injonction et qu'en conséquence elles ne prétendent ni imposer une obligation juridique à un Etat quelconque ni toucher au plan juridique l'une quel-

155. Cf. *Chronique mensuelle ONU*, 1970, fév., pág. 43.

156. Cf. C.I.J., *Recueil*, 1971, págs. 52-53.

conque de ses droits. *Il faut soigneusement analyser le libellé d'une résolution du Conseil de Sécurité avant de pouvoir conclure à son effet obligatoire.* Etant donné le caractère des pouvoirs découlant de l'article 25, il convient de déterminer *dans chaque cas* si les pouvoirs ont été en fait exercés, compte tenu des termes de la résolution à interpréter, des débats qui ont précédé son adoption, des dispositions de la Charte invoquées et en général de tous les éléments qui pourraient aider à préciser les conséquences juridiques de la résolution du Conseil de Sécurité»¹⁵⁷.

Por lo que se refiere a las recomendaciones formuladas por el Consejo Económico y Social, aunque en sí mismas se hallan desprovistas, aquí, claramente, de obligatoriedad jurídica, la posibilidad de que esa función recomendatoria pueda adoptar la forma de proyectos de convenios y de convocatoria de conferencias internacionales da a tal actividad, como señala Delbez, una significación normativa de carácter indirecto¹⁵⁸.

23. e) Mayor virtualidad normativa tienen, en general, «las recomendaciones» previstas en los textos constitucionales de ciertas instituciones especializadas. Modalidad típica, a este respecto, es la que se contiene en el art. 19, 6.º de la constitución de la Organización Internacional del Trabajo. Establece este precepto, en efecto, una obligación para los Estados miembros de someter las recomendaciones adoptadas, dentro de un

157. *Ibid.* En contra, sin embargo, FITZMAURICE, que afirma en su voto disidente que «I am unable to agree with the *extremely wide interpretation* which the Opinion of the Court places on this provision» (*Ibid.*, pág. 293). En términos más ácidos critica el Juez francés GROS esta interpretación de las competencias del C. de S. «C'est —afirma— une nouvelle tentative pour modifier les principes de la Charte sur les pouvoirs reconnus par les Etats aux organes qu'ils instituèrent. Il ne suffit pas de dire qu'une affaire a un 'écho' sur le maintien de la paix pour que le Conseil de sécurité se transforme en gouvernement mondial» (*Ibid.*, pág. 340).

158. Cf. DELBEZ: «Les pouvoirs du C.E.C.», en *Etudes Scelle*, I, págs. 207 y ss. Según el art. 62,2, de la Carta de la ONU, «El Consejo Económico y Social podrá hacer *recomendaciones* con el objeto de promover el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos...». Y el n.º 3 añade que «podrá formular proyectos de convención con respecto a cuestiones de su competencia para someterlos a la Asamblea General». Se ha dicho, con razón, que el C.E.S. «carece de potestades legislativas o ejecutivas: tiene, sin embargo, cierto cúmulo de facultades que, ejercidas con acierto, pueden ir muy lejos» (Cf. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, op. cit., pág. 433). Por lo que hace concretamente a las «recomendaciones que puede formular el Consejo, debe advertirse que, excepcionalmente, pueden llegar a tener fuerza vinculante. Así, en relación con la UNESCO: Cf. *Ibid.*, pág. 434).

plazo determinado, «à l'autorité ou aux autorités dans la compétence desquelles rentre la matière, en vue de las transformer en loi ou prendre des mesures d'un autre ordre»¹⁵⁹. Virally, refiriéndose a esta especie de «recomendaciones», señala que en las mismas, de algún modo, se halla implicada una cierta fuerza obligatoria¹⁶⁰. Con distintas formulaciones, esta significación que puede adquirir una recomendación se ha trasplantado a un buen número de organizaciones internacionales especializadas (FAO, OMS, UNESCO, etc.)¹⁶¹.

24. f) Que el concepto de «recomendación» no expresa una fórmula-tipo de resolución internacional lo prueba, por otra parte, el alcance jurídico atribuido a dicha modalidad de resolución en otros textos constitutivos de concretas organizaciones internacionales. Así, de acuerdo con el *art. 14* del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero, firmado en París el 18 de abril de 1951,

«Pour l'exécution des missions qui lui sont confiées et dans les conditions prévues au présent traité, la Haute Autorité prend des décisions, formule des recommandations ou émet des avis.

.....
Les recommandations *comportent obligation dans les buts qu'elles* assignent, mais laissent à ceux qui en sont l'objet le choix des moyens propres à atteindre ces buts».

Refiriéndose a este nuevo alcance dado a las recomendaciones, decía, hace ya años, un especialista en la materia: «il n'est pas nécessaire de commenter cette formule, suffisamment claire elle-même, ni de souligner combien son inspiration est éloignée des dispositions précédemment rencontrées. On se souviendra seulement qu'on est en présence, cette fois, d'une institution «supranationale», dont les pouvoirs de décision sont plus développés que ceux des organisations «interétatiques» classiques»¹⁶². El desenvolvimiento posterior de tales organiza-

159. Cf. sobre el alcance analítico de este precepto: SERENI, op. cit., pág. 1048.

160. «L'Etat devra rendre compte de l'action qu'il aura prise pour appliquer la convention et, le cas échéant, expliquer et justifier son inaction» (op. cit., pág. 79).

161. Así, Art. IV, 2, de la FAO. Art. IV, B, 4, de la UNESCO y art. 69 de la OMS.

162. Cf. VIRALLY, op. cit., págs. 79-80. Sobre el alcance de las «reco-

ciones «supranacionales» ha demostrado, sin embargo, la indeterminación constante del concepto de recomendación. En efecto: en el texto constitutivo de la *Comunidad Económica Europea*, organización «supranacional» establecida por el Tratado de Roma de 25 de marzo de 1957, el art. 189 dispone:

«Pour l'accomplissement de leur mission et dans les conditions prévues au présent traité, le Conseil et la Commission arrêtent des règlements et des directives, prennent des décisions et formulent des recommandations ou des avis.

.....
Les recommandations et les avis ne lient pas.

Por su parte, el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de Energía Atómica (EURATOM), repite, en términos prácticamente análogos, el mismo precepto¹⁶³.

Así pues, dentro del conjunto de las organizaciones denominadas «supranacionales», el concepto de recomendación también varía en orden a su virtualidad obligatoria, lo que confirma la aludida indeterminación de la noción como fórmula genérica de resolución internacional¹⁶⁴.

25. g) Frente a la *recomendación*, la *decisión* se presenta, en su acepción estricta, como la modalidad más avanzada de resolución internacional. Hay que entender por tal, en principio, aquella que establece verdaderas obligaciones jurídicas¹⁶⁵.

Dentro del marco de la ONU, la figura de la *decisión*, como fórmula específica de resolución obligatoria, aparece atribuida con carácter de monopolio al Consejo de Seguridad, y ello en

mendaciones» de la CECA y las calificadas propiamente de «decisiones» cf. JERUSALEM: *Das Recht der Montanunion*, 1954, págs. 28 y ss.

163. Para un estudio muy detenido del alcance de las recomendaciones de la CEE, en relación con su concepto genérico cf. MOTZO, en *Commentario CEE*, cit., t. III, Milano, 1965, págs. 1411 y ss. Según el art. 161 del Tratado constitutivo de la EURATOM: «Pour l'accomplissement de leur mission et dans les conditions prévues au présent traité, le Conseil et la Commission arrêtent des règlements et des directives, prennent des décisions et formulent des recommandations ou des avis... *Les recommandations et les avis ne lient pas*».

164. Cf. las acertadas conclusiones que, al respecto, establece SERENI: *Diritto Internazionale*, cit. II, 2, págs. 1045-1046.

165. Cf. MONACO: «L'autonomía normativa», cit., págs. 164 y ss. Como se advertirá más adelante, la estricta fuerza obligatoria de las *decisiones* queda explícitamente establecida en los textos constitucionales de algunas organizaciones (CECA, art. 14 - CEE, art. 189 - EURATOM, art. 161), en tanto que en los de otras no hay una precisión estricta de su alcance (ONU, Carta de la O.E.A.).

el cuadro de medidas que puede tomar en base el Capítulo VII de la Carta y —como caso particular— en el supuesto del art. 94-2.º de la misma. El fundamento de la obligatoriedad de tales decisiones se encuentra estrictamente en el art. 25, a cuyo tenor:

«Los Miembros de las Naciones Unidas convienen en aceptar y cumplir *las decisiones* del Consejo de Seguridad de acuerdo con esta Carta».

Como ha señalado Flory, «le fait qu'un organe international puisse prendre par vote majoritaire de véritables décisions sur questions politiques constitue l'une des innovations essentielles de la Charte des Nations Unies»¹⁶⁶. No está claro, empero, en la práctica de la Organización y, por supuesto, en la interpretación doctrinal, cuáles sean las hipótesis específicas en que el Consejo de Seguridad pueda adoptar, en *forma* o de hecho (es decir con resoluciones de otro nombre) una auténtica decisión¹⁶⁷.

Todas las competencias del Consejo de Seguridad vienen concebidas en función de la misión principal que tiene encomendada: el mantenimiento de la paz y de la seguridad internacionales (art. 24 de la Carta). Sin embargo, como ya se ha visto, hay formas de acción y resolución del Consejo que adoptan y alcanzan el simple valor de «recomendaciones». Así, en el cuadro de hipótesis previstas y reguladas en el Cap. VI de la Carta. Situaciones muy diferentes son, por el contrario, las contempladas en el Cap. VII. Por la gravedad de las mismas, una vez «determinada» su existencia (art. 39), el C. de S. puede resolver de diferentes modos:

a) «*instar* a las partes interesadas a que cumplan con las medidas provisionales que juzgue necesarias o aconsejables» (art. 40).

b) «decidir medidas que no impliquen el uso de la fuerza... e instar a los Miembros de las Naciones Unidas a que apliquen dichas medidas» (art. 41).

c) «ejercer por medio de fuerzas aéreas, navales o terres-

166. Cf. M. FLORY: «Le Conseil de Sécurité», en *Juris-Classeur de Droit International*, Fasc. 122, n.º 15).

167. Cf. La práctica seguida en relación con el art. 25 en el *Repertorio de la práctica seguida por los órganos de las N.U.*, II, págs. 17 y ss. Sobre la diversidad de interpretaciones doctrinales, *infra*.

tres, la acción que sea necesaria para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales» (art. 42).

Como claramente se advierte, se trata de acciones de desigual alcance, cuya puesta en marcha cuajará en *resoluciones* de también verosímil diversa envergadura. Según el citado artículo 39, el Consejo «hará recomendaciones o *decidirá* qué medidas serán tomadas de conformidad con los arts. 41 y 42». Ahora bien, ¿significa esto que las *decisiones estrictamente obligatorias* que puede tomar el Consejo son aquellas que, dentro de lo previsto por los aludidos arts. 41 y 42, se formulen «*expressis verbis*» como «decisiones»?

Las concepciones e interpretaciones dadas al respecto se mueven determinando círculos de desigual amplitud.

En una versión maximalista, todas las resoluciones que pueda adoptar el Consejo, cualquiera que sea su denominación y la base legal-constitucional en que se apoyen, son obligatorias. Doctrinalmente, y dando la máxima virtualidad al art. 25, se han manifestado en tal sentido, entre otros, Quadri¹⁶⁸ y Kelsen¹⁶⁹. Castañeda deriva la misma conclusión a partir de lo que se desprende de la práctica misma del Consejo¹⁷⁰. También argumentó con análogas consecuencias, en 1970, el Secretario General, U Thant, al marcar las diferencias entre el alcance de las resoluciones de la Asamblea General y el de las adoptadas por el Consejo¹⁷¹. En fin, el Tribunal Internacional de Justicia, en su Dictamen de 21 de junio de 1971, dejó establecido esto:

«On a soutenu que l'article 25 ne s'applique qu'aux mesures coercitives prises en vertu du chapitre VII de la Charte. Rien dans la Charte ne vient appuyer cette idée. L'article 25 ne se limite pas aux décisions concer-

168. Cf. DI QUAI, op cit., pág. 81, según el cual, y de acuerdo con la misma práctica de la Organización «en vertu du chapitre VI, toutes les résolutions n'ont que la valeur de recommandations, sauf les résolutions décidant enquête, en vertu de l'art. 34». Sobre este punto, más ampliamente, infra.

169. La tesis de Quadri se encuentra claramente expuesta en su *Diritto Internazionale Pubblico*, Padova, 1949, págs. 244 y 297 y ss. Con posterioridad, el fluctuante profesor italiano ha dado una forma elíptica a la misma en estos términos: «La raccomandazioni del C. de S... in base al Capo VI non hanno carattere obbligatorio, ma la loro non osservanza può far sì che il CdS dichiari tale contegno costituire minaccia per la pace, con la conseguenza di rendere applicabili le misure di cui al Capo VII» (*Diritto Internazionale pubblico*, V ed., Napoli, 1968, pág. 369). Para KELSEN, *The Law of the United Nations*, cit., pág. 95).

170. Cf. CASTAÑEDA, op. cit., págs. 76-77.

171. Cf. *supra*, el texto reseñado en el n.º 23, d.

nant des mesures coercitives mais s'applique aux 'décisions du Conseil de sécurité' adoptées conformément à la Charte. En outre, cet article est placé non pas au Chapitre VII mais immédiatement après l'article 24, dans la partie de la *Charte qui traite des fonctions et pouvoirs du Conseil de Sécurité*. Si l'article 25 ne visait que les décisions du Conseil de Sécurité relatives à des mesures coercitives prises en vertu des articles 41 et 42 de la Charte, autrement dit si seules ces décisions avaient un effet obligatoire, l'article 25 serait superflu car cet effet résulte des articles 48 et 49»¹⁷².

Más matizadamente, la interpretación doctrinal ha diferenciado distintos supuestos. Así, en relación con las medidas provisionales previstas en el art. 40, se han formulado tesis contrapuestas¹⁷³. Y lo mismo ha ocurrido respecto de las posibles medidas sancionadoras «que no impliquen el uso de la Fuerza», que posibilita el art. 41¹⁷⁴. En último término, se esté a uno u otro tipo de interpretación, es lo cierto que la práctica ha venido a demostrar que la obligatoriedad de las resoluciones adoptadas por el Consejo de Seguridad no se ciñe tanto al hecho de que vengan o no expresadas formalmente como «decisiones», como a su contenido material y a las determinantes de su contexto político-circunstancial.

En la compleja esfera de las organizaciones internacionales especializadas, la modalidad de decisión, entendida como especie de resolución obligatoria, aparece también netamente perfilada. Así, en los textos constitutivos de la O.M.S. (art. 21), O.A.C.I. (art. 54, ap. L y M) y O.M.M. los órganos de las mismas —o alguno o algunos de ellos— actúan adoptando «reglamentos» y «standards» determinantes de estrictos deberes jurídicos para los Estados miembros¹⁷⁵.

172. Cf. C.I.J. *Recueil*, 1971, págs. 52-53. También la opinión en contra del Juez FITZMAURICE, reproducida en la nota 157.

173. Según FLORY «il ne s'agit encore que d'une 'invitation', terme peu précis, mais qui est plus proche de la recommandation que de la décision. Cette invitation ne crée sans doute pas une Obligation» (op. cit., n.º 27). Si son obligatorias en la opinión de GOODRICH y HAMBRO, op. cit., pág. 275. Para DI QUAL «la pratique s'est prononcée pour la force obligatoire» (op. cit., pág. 84).

174. Cf. FLORY, op. cit., n.º 29 y DI QUAL, op. cit., pág. 85. Debe señalarse que, por aplicación del art. 41, el Consejo adoptó, en 16 de diciembre de 1966, una resolución *recomendando* sanciones económicas contra Rodesia. Expresamente, se señalaba en la misma que la no aplicación de dicha resolución constituiría una violación del art. 25 de la Carta (Cf. N.U. *Chronique mensuelle*, 1, 1967, pág. 24).

175. Sobre la naturaleza y especialidad de este tipo de resoluciones cf.

Por su parte, las constituciones de las organizaciones «supranacionales» poseen, al respecto, disposiciones terminantes. El art. 14 del Tratado constitutivo de la CECA establece que «les décisions sont obligatoires en tous leurs éléments». En el marco de la C.E.E., el art. 189 prevé dos especies: los «reglamentos» y las «decisiones». «Le règlement a une portée générale. Il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout Etat membre... La décision est obligatoire en tous ses éléments pour les destinataires qu'elle désigne». En análogos términos se repiten ambas figuras en la constitución de la «EURATOM» (art. 161). Si bien es verdad que estos tipos de decisiones tienen una significación muy específica por razón de la naturaleza misma de las comunidades y por los distintos tipos de sus destinatarios y, por lo tanto, «no suelen ser en la práctica reglas de contenido materialmente internacional... en el aspecto formal se trata de normas internacionales, lo que nos coloca en presencia de un verdadero ensayo de legislación internacional»¹⁷⁶.

V

26. Lo expuesto en las páginas anteriores permite afirmar que la acción normativa de las organizaciones internacionales es, a la vez que plural, muy variable en cuanto a su sentido y alcance. En cualquier caso, sin embargo, resulta innegable su creciente importancia en el desarrollo del derecho internacional contemporáneo.

De un lado, tal importancia es *cuantitativa*. La dinámica de las organizaciones en el conjunto de las relaciones internacionales ha *incrementado* el volumen de normas existentes. Si durante mucho tiempo el derecho internacional fue sólo el ordenamiento jurídico de una comunidad internacional interestatal, es decir, no institucionalizada, hoy esa comunidad se halla en un proceso de institucionalización que, consecuentemente, ha determinado la forzosa aparición de nuevas reglas. El denominado «derecho de las organizaciones internacionales» constituye obviamente la dimensión más significativa de este crecimiento normativo.

Pero al mismo tiempo, al constituir nuevos mecanismos

M. MERLE: «Le pouvoir réglementaire des Institutions internationales», en *Annuaire français de Droit international*, 1958, págs. 341 y ss.

176. MIAJA DE LA MUELA: *Introducción*, cit., pág. 179.

de relación, coordinación y colaboración, las organizaciones internacionales han actuado y actúan *estimulando* el desarrollo del derecho internacional a través de sus fórmulas nomogenéticas clásicas. A este respecto, es bien visible su participación (que hemos denominado indirecta o heterónoma) en los procesos de creación de nuevas normas convencionales y consuetudinarias.

Mayor trascendencia tiene, empero, el aspecto *cualitativo* de la acción normativa que llevan a cabo las organizaciones. Se incluye aquí, en primer término, su participación en el proceso catalizador del conjunto inorgánico de normas internacionales en una serie de complejos parciales sistematizados (codificación). Asimismo, ha podido registrarse su aportación en orden a la renovación y perfeccionamiento de los procedimientos nomogenéticos clásicos. Baste la referencia a las transformaciones que han operado en el régimen tradicional de los tratados. Pero es que, además, en cuanto expresión de una *voluntad jurídica propia*, esto es, *jurídicamente distinta* de los Estados que las integran, las organizaciones internacionales se presentan con una potencialidad normativa autónoma, potencialidad que en parte se ha realizado y en parte está en trance de realizarse. La evolución experimentada en el grado de obligatoriedad jurídica atribuible a sus resoluciones constituye una buena prueba de ello.

* * *

Alguien dijo que las organizaciones internacionales son lo que quieren que sean los Estados que las integran. Tal vez hoy pueda ya decirse, con cierto fundamento, que las organizaciones internacionales comienzan a ser lo que la comunidad internacional y los hombres todos necesitan que sean.