



Asamblea General

Sexagésimo cuarto período de sesiones

Documentos Oficiales

Distr. general
2 de marzo de 2010
Español
Original: inglés

Sexta Comisión

Acta resumida de la 17ª sesión

Celebrada en la Sede, Nueva York, el miércoles 28 de octubre de 2009, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Böhlke (Vicepresidente) (Brasil)

Sumario

Tema 81 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 61º período de sesiones (*continuación*)

La presente acta está sujeta a correcciones. Dichas correcciones deberán enviarse, con la firma de un miembro de la delegación interesada y *dentro del plazo de una semana a contar de la fecha de publicación*, a la Jefa de la Sección de Edición de Documentos Oficiales, oficina DC2-750, 2 United Nations Plaza, e incorporarse en un ejemplar del acta.

Las correcciones se publicarán después de la clausura del período de sesiones, en un documento separado para cada Comisión.



En ausencia del Sr. Benmehidi, el Sr. Böhlke (Brasil), Vicepresidente, asume la presidencia.

Se declara abierta la sesión a las 10.15 horas.

Tema 81 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 61º período de sesiones (continuación)
(A/64/10 y A/64/283)

1. **El Sr. Aguiar Patriota** (Brasil) dice que, si la interacción y comunicación entre los miembros de la Comisión y los Estados Miembros pudiera seguirse reforzando y mejorando, las partes se beneficiarían con un intercambio más estrecho y fluido. Aun cuando el proyecto de artículos de la Comisión no se incluya en un tratado, los órganos judiciales internacionales tienden a fiarse en una obra de tal naturaleza, que también da orientaciones a los Estados; es un proceso que lleva gradualmente a la formación de normas de derecho internacional consuetudinario. En consecuencia, un grupo más amplio de Estados debería estar en condiciones de contribuir con eficacia a los debates.

2. El orador observa con satisfacción la conclusión exitosa de la primera lectura del proyecto de artículos sobre responsabilidad de las organizaciones internacionales, con comentarios. La delegación del Brasil prevé presentar comentarios y observaciones por escrito, tal como se ha solicitado. El tema es complejo y la práctica al respecto no es abundante. Aunque el proyecto de artículos está bien equilibrado y abarca los aspectos más importantes del tema, habrá que seguir examinando algunos de ellos, en particular los relativos a la atribución de un comportamiento a una organización internacional y las circunstancias que excluyen la ilicitud.

3. La delegación de Brasil apoya el criterio restrictivo adoptado en el párrafo 2 del proyecto de artículo 21 respecto de las contramedidas, pero le preocupa la redacción del proyecto de artículo 20 sobre legítima defensa. Aunque el derecho a la legítima defensa quizás sea aplicable en el contexto de las operaciones de las Naciones Unidas de mantenimiento de la paz, por ejemplo, debería aclararse la referencia general al derecho internacional hecha al final del proyecto de artículos, para evitar toda posible violación de la Carta de las Naciones Unidas.

4. También sería prudente aclarar algunos términos vagos o imprecisos utilizados en el proyecto de artículos, como “violaciones graves”, “violación grave o sistemática” e incluso “que presta ayuda o asistencia”. Como el proyecto de artículos se aplicaría a una amplia gama de organizaciones internacionales, es necesario tener en cuenta la variada naturaleza de éstas y tratar de anticipar la manera en que están evolucionando.

5. La delegación del Brasil acoge con beneplácito las disposiciones generales de la sexta parte. Las normas internas de una organización en particular deberían desempeñar un papel fundamental para regir las relaciones entre la organización y sus Estados miembros. La referencia específica a la Carta hecha en el proyecto de artículo 66 es también un paso en la dirección correcta.

6. **El Sr. Appreku** (Ghana) dice que su delegación acoge con beneplácito la finalización, en primera lectura, del conjunto de proyectos de artículo sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, con comentarios. El grado de respuesta de los gobiernos a los pedidos de información sobre la práctica de los Estados podría deberse no a la inercia burocrática, sino al grado de importancia que los gobiernos otorgan a un tema determinado. En tal sentido, la delegación de Ghana espera que, en su próximo período de sesiones, la Comisión pueda examinar el tema de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado y lograr nuevos progresos en los temas de la expulsión de extranjeros, la obligación de extraditar o juzgar, la protección de las personas en caso de desastre y los recursos naturales compartidos (respecto de la cuestión del petróleo y el gas). En el futuro, quizás la Comisión desee examinar el agrupamiento o la consolidación de temas relacionados con la misma esfera del derecho internacional. La falta de respuesta también podría ser un reflejo de la escasa práctica de los Estados y quizás sea una señal a la Comisión de que un tema en particular tal vez no esté maduro para la codificación o el desarrollo progresivo.

7. Para dar cumplimiento a su obligación de dirigirse a otros organismos a fin de intercambiar opiniones sobre cuestiones de derecho internacional, quizás la Comisión desee examinar la posibilidad de establecer una relación constructiva con la recientemente establecida Comisión de Derecho Internacional de la Unión Africana, a fin de garantizar

que esas perspectivas regionales se reflejen en la labor de la Comisión de Derecho Internacional.

8. La delegación de Ghana apoya el llamamiento hecho por la Comisión para que la Asamblea General restablezca el pago de honorarios en apoyo de la labor de investigación de los relatores especiales, en especial los de países en desarrollo. Será difícil que las Naciones Unidas logren sus metas respecto de la paz y la seguridad, los derechos humanos y el desarrollo si su labor no se fundamenta en el respeto al estado de derecho. Es necesario que en las Naciones Unidas se produzca un cambio de paradigma a fin de otorgar al derecho internacional un lugar más importante en sus prioridades. En consecuencia, la delegación de Ghana apoya todas las medidas encaminadas a incrementar la financiación de la labor de la Comisión y de la Oficina de Asuntos Jurídicos, preferentemente con cargo al presupuesto ordinario.

9. En cuanto al proyecto de artículos sobre responsabilidad de las organizaciones internacionales, el Gobierno de Ghana prevé presentar observaciones por escrito, tal como se ha solicitado. Con carácter de observaciones preliminares, la delegación de Ghana entiende, en relación con el proyecto de artículo 1 relativo al alcance, que con la referencia a la responsabilidad internacional de un Estado por los hechos internacionalmente ilícitos de una organización internacional que se hace en el párrafo 2, se pretende llenar un vacío en los artículos sobre responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos. Sin embargo, sería preferible limitar el alcance del tema a la responsabilidad internacional de una organización internacional y abordar la responsabilidad internacional de un Estado por el hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional como un aspecto de las circunstancias que determinarían la amplitud de la responsabilidad de esta última. Sin embargo, de mantenerse la formulación actual, se podrían armonizar los párrafos 1 y 2 redactando el párrafo 2 de la manera siguiente: “El presente proyecto de artículos se aplica también a la responsabilidad internacional de un Estado por el hecho de una organización internacional que es ilícito en virtud del derecho internacional”.

10. La situación jurídica de los Estados como sujetos primarios del derecho internacional difiere cualitativamente de la que corresponde a las organizaciones internacionales. En consecuencia, hay que actuar con precaución al establecer paralelos con

los artículos sobre responsabilidad de los Estados. Además, es necesario aclarar el término “organización internacional”, habida cuenta de la naturaleza única de las Naciones Unidas como organización fundada para preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra y a la que el párrafo 6 del Artículo 2 de la Carta encomienda asegurar que los Estados que no son Miembros de las Naciones Unidas se conduzcan de acuerdo con los principios de la Organización. Además, el hecho de que, en los instrumentos constitutivos de muchas otras organizaciones internacionales, la Corte Internacional de Justicia (que es parte de la Organización) ha sido designada foro de elección para el arreglo de controversias tiene consecuencias graves para situaciones en que una de esas organizaciones internacionales trate de entablar una reclamación contra las Naciones Unidas.

11. Para atribuir esa conducta, el proyecto de artículo 6 utiliza el criterio del control efectivo sobre un órgano o agente que haya sido puesto a disposición de una organización internacional. En tal sentido, es importante aclarar, por ejemplo, cuáles podrían ser los límites de la responsabilidad internacional cuando el agente u órgano es una organización regional a la que se encomienda realizar operaciones de mantenimiento de la paz en nombre de una organización internacional sobre la base de una resolución del Consejo de Seguridad.

12. Quizás el proyecto de artículos y los comentarios son demasiado ambiciosos, en el sentido de que aparentemente anticipan posibles escenarios de lo que podría ocurrir, y no cuestiones de derecho que deberían aclararse en el proyecto de artículos, si no cuestiones de hecho o una combinación de cuestiones de hecho y de derecho que debería determinar un tribunal cuando se planteara la reclamación. En gran parte de la jurisprudencia de derechos humanos se ha establecido que la determinación del control efectivo es una cuestión de hecho. De manera similar, la cuestión del consentimiento planteada en el proyecto de artículo 19 o la cuestión de la intención de evitar el cumplimiento planteada en el proyecto de artículo 60 quizás puedan ser determinadas como cuestión de hecho o como cuestión combinada de hecho y derecho por el tribunal que entienda en el asunto. Tampoco es necesaria una disposición explícita sobre cuándo la Carta de las Naciones Unidas debe tener preferencia sobre otras normas de derecho internacional, ya que será el

tribunal internacional que entienda en el caso el que decida el tema como cuestión de derecho.

13. En cuanto al proyecto de artículo 20, la inclusión de la legítima defensa en el contexto de las organizaciones internacionales como una de las circunstancias que excluye la ilicitud quizás introduzca un concepto controversial de legítima defensa colectiva respecto de una organización internacional que sería ejercitada por el conjunto de sus Estados miembros, noción que podría ser objeto de abuso. Habría que reconsiderar el proyecto de artículo 20 en la medida en que dicho concepto de legítima defensa colectiva, en oposición a la seguridad colectiva, podría no adecuarse a la Carta.

14. En cuanto al proyecto de artículo 63 (*lex specialis*), aunque en algunos casos quizás sea necesario recurrir a las normas de la organización para evaluar el grado de responsabilidad de ésta, hay que tener cuidado en no permitir que las organizaciones puedan invocar sus propias normas internas como justificación de la violación de una obligación jurídica internacional, de la misma manera que no se permite a los Estados invocar las disposiciones de sus constituciones o su derecho interno como justificación para la violación de sus obligaciones internacionales.

15. **El Sr. Pirez Pérez** (Cuba) dice que el tema de la responsabilidad de las organizaciones internacionales es complejo y deberá seguir siendo examinado cuidadosamente por la Comisión. En la mayor parte de los proyectos de artículo se observa un alto grado de generalidad. En particular, es necesario analizar más a fondo la relación entre la responsabilidad de las organizaciones internacionales y la responsabilidad del Estado respecto de la indemnización por un hecho ilícito internacional, teniendo en cuenta las aportaciones hechas por los Estados y las organizaciones. Además, las organizaciones internacionales deberían tener la obligación, similar a la que incumbe a los Estados, de cooperar, en el marco de sus instrumentos constitutivos, a poner fin a una violación grave cometida por otra organización. La delegación de Cuba está analizando esa cuestión a fin de aportar una contribución a la labor de la Comisión. La Comisión debería reforzar interacción con los Estados Miembros a fin de preparar proyectos que respondan a los intereses y preocupaciones de éstos y, a su vez, los Estados deberían contribuir más activamente en respuesta a las preguntas hechas por la Comisión.

16. **El Sr. Gouder** (Jamahiriya Árabe Libia) dice que la delegación de la Jamahiriya Árabe Libia prevé presentar por escrito comentarios y propuestas a las preguntas que figuran en el párrafo 27 del informe de la Comisión respecto de cuestiones relativas a la responsabilidad internacional entre Estados y organizaciones internacionales; la iniciativa de examinar con más detalle las relaciones entre ambos es importante. El orador acoge complacido las continuas mejoras al sitio web de la Comisión y espera con interés su futuro desarrollo, especialmente porque se trata de un recurso que interesa a muchos que no pertenecen al sistema de las Naciones Unidas que se dedican a las relaciones exteriores y que se desempeñan en las esferas jurídica, académica y profesional. El seminario de derecho internacional, celebrado en julio de 2009 en Ginebra, es también una iniciativa que se acoge con beneplácito y que permite a los participantes familiarizarse con la función que en las Naciones Unidas desempeña la Comisión respecto de la creación de leyes. Los seminarios de este tipo son especialmente importantes para los países en desarrollo, cuyas necesidades concretas deben tener en cuenta los comités que se encargan de elegir a los participantes.

17. La delegación de la Jamahiriya Árabe Libia espera con interés los futuros progresos en la labor de la Comisión y que los Estados hagan una contribución más eficaz respecto de temas fundamentales como las reservas a los tratados, la obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*) y los recursos naturales compartidos, en particular el gas y petróleo. La labor de la Comisión respecto de esos recursos tendría importancia práctica para países productores de petróleo como la Jamahiriya Árabe Libia, en donde los yacimientos marinos y terrestres se encuentran adyacentes a otros Estados. Ciertamente, podría tener influencia en el sistema de explotación conjunta utilizado por su país y algunos de sus vecinos —y también podría ser influido por éste; se trata de un sistema que podría extenderse a otros países si las actuales operaciones de perforación dieran lugar al descubrimiento de recursos petrolíferos transfronterizos.

18. El orador expresa la esperanza de que en los debates de la Comisión en su próximo período de sesiones respecto de las cláusulas sobre controversias se tengan en cuenta los principios pertinentes del derecho internacional, en particular los de igualdad y

soberanía, y la aceptación explícita del mecanismo de arreglo de controversias. Como más importante, el orador señala la falta de un informe sobre la labor en el tema de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado. Habida cuenta de la importancia fundamental del sistema y su vínculo con el principio de la jurisdicción universal, cuyo alcance y aplicación causan preocupación en muchos Estados y organizaciones regionales, incluida la Unión Africana, se lo ha examinado en foros jurídicos tan distinguidos como la Corte Internacional de Justicia. En consecuencia, se le debe otorgar una prioridad especial en la labor de la Comisión.

19. Los Estados tienen la obligación de hacer una contribución eficaz a la labor de la Comisión y a sus relatores especiales a fin de promover su labor y prestarles asistencia en el logro de los objetivos previstos. Para ello es esencial que los Estados aprovechen al máximo los conocimientos jurídicos independientes de que dispone la Comisión y sean más diligentes en la presentación de comentarios y observaciones, incluso sobre legislación y acuerdos pertinentes a los temas que se examinan. Igualmente esencial para reducir al mínimo los problemas existentes es poner en práctica las resoluciones aprobadas por la Asamblea General. Por ejemplo, su resolución 63/123 invita a hacer contribuciones voluntarias al fondo fiduciario establecido por el Secretario General para hacer frente al retraso en la publicación del *Anuario* de la Comisión de Derecho Internacional, publicación vital para comprender la labor de la Comisión y promover el estado de derecho en las relaciones internacionales.

20. También se necesita una respuesta eficaz a las preocupaciones señaladas en el informe de la Comisión, en particular respecto de los honorarios de los relatores especiales, en cuyas investigaciones realizadas durante todo el año la Comisión sin duda se fia para progresar en su labor. Los recursos necesarios para esas investigaciones a menudo son mayores que la asistencia prevista, que debería estar a la altura de las responsabilidades, el tiempo y los recursos que entraña esa labor. En consecuencia, merece consideración la idea de otorgar subsidios para los proyectos de investigación en que trabajan los relatores especiales. Por último, a fin de seguir mejorando el diálogo con la Comisión, se debería brindar a los relatores especiales la oportunidad de asistir a los períodos de sesiones de la Sexta Comisión cuando ésta examina los temas

pertinentes, oportunidad que en la actualidad se limita al Presidente de la Comisión y a uno o dos relatores especiales.

21. **El Sr. Hetsch** (Comisión Europea), hablando en su condición de observador de la Comunidad Europea, dice que la Comunidad felicita a la Comisión de Derecho Internacional por haber aprobado en primera lectura el proyecto de artículos, con comentarios, sobre responsabilidad de las organizaciones internacionales, que es un tema de especial interés para la Comunidad. El objetivo de las contribuciones de la Comunidad Europea es asegurar que el proyecto de artículos dé suficiente lugar de maniobra para las situaciones específicas de una organización de integración regional que, internamente, se encuentra en una etapa avanzada en la transferencia de competencias desde los Estados miembros a la organización y, externamente, es parte de un gran número de tratados internacionales. Una de las preocupaciones es la necesidad de permitir normas especiales de atribución y responsabilidad en los casos en que el Estado miembro simplemente aplica una norma vinculante de la organización internacional. En tal sentido, la Comunidad acoge complacida la disposición del Relator Especial de volver a examinar ciertas cuestiones teniendo en cuenta los comentarios recibidos y la nueva jurisprudencia.

22. La Comunidad observa con satisfacción que el anterior artículo 28, titulado “Responsabilidad internacional en caso de atribución de competencia a una organización internacional”, ha sido ahora reformulado como proyecto de artículo 60, con el título de “Responsabilidad de un Estado miembro que trate de eludir el cumplimiento de sus obligaciones”, lo que constituye una clara mejora. Sin embargo, en el comentario se señala que no es necesaria una “evaluación de la intención específica” y que la “intención de eludir puede inferirse razonablemente de las circunstancias”. En opinión de la Comunidad, debe ser necesario algún tipo de nivel o intención básico o general por parte del Estado miembro.

23. Habida cuenta de la muy distinta naturaleza de las organizaciones internacionales, la Comunidad Europea considera que es necesaria una disposición sobre *lex specialis*, que siga los lineamientos del proyecto de artículo 63, por tres razones. En primer lugar, una disposición de ese tipo forma parte de los artículos sobre responsabilidad de los Estados, y no hay razón alguna para no incluir una cláusula similar en el actual proyecto de artículos. En segundo término,

el objetivo del proyecto de artículos es que éstos sean de naturaleza general, ya que sería imposible para la Comisión identificar todas las normas especiales pertinentes. En tercer término, algunos de los proyectos de artículo se basan en una práctica y autoridad limitadas, y el proyecto artículos aprobado por la Comisión no debería restringir el desarrollo de nuevas normas internacionales sobre el tema.

24. En general, el proyecto de artículos y los comentarios han mejorado notablemente. La Comunidad Europea toma debida nota del plazo para la presentación de los comentarios y observaciones finales.

25. **El Sr. Gaja** (Relator Especial) dice que agradece los numerosos e interesantes comentarios recibidos acerca del proyecto de artículos sobre responsabilidad de las organizaciones internacionales y espera con interés recibir por escrito comentarios más amplios antes del plazo de 1º de enero de 2011, a fin de poder reflejarlos en el próximo informe y, en consecuencia, dar a la Comisión la oportunidad de completar la segunda lectura del proyecto de artículos antes del fin del quinquenio.

26. La poca práctica pertinente ciertamente afecta la calidad del proyecto de artículos, por lo que quizás algunos de ellos aparezcan como demasiado teóricos o que aportan soluciones que no han sido ensayadas suficientemente en la práctica. Lamentablemente, si se eliminaran algunas de las disposiciones que carecen de apoyo, en algunos casos su ausencia implicaría una solución negativa. Por ejemplo, si en el capítulo sobre circunstancias que excluyen la ilicitud se omitieran el peligro extremo y el estado de necesidad, la consecuencia sería que una organización internacional, a diferencia de un Estado, nunca podría invocarlos. Los artículos sobre responsabilidad del Estado también incluyen algunas disposiciones basadas en la escasa práctica de los Estados, como el artículo 24 relativo al peligro extremo. El hecho de que una circunstancia que excluye la ilicitud se invoque raramente no es razón suficiente para omitir mencionarla por completo.

27. En parte debido a la muy poca práctica, quizás algunos de los proyectos de artículo parezcan vagos. Aunque algunos de ellos podrían mejorarse a la luz de los comentarios presentados, en cierta medida la vaguedad refleja el estado del derecho y la necesidad de establecer normas generales, posiblemente únicamente a título subsidiario, para un conjunto muy

diverso de organizaciones internacionales. El problema de la generalidad es inherente a toda primera tentativa de codificar un tema, y lo mismo se aplica en cierta medida a los artículos sobre responsabilidad de los Estados. Por ejemplo, la referencia a un interés esencial de la comunidad internacional en conjunto, que figura en el presente artículo 24, también se incluye el artículo 25 de los artículos sobre responsabilidad de los Estados. Igualmente, la expresión “ayuda o asistencia” que figura en los proyectos de artículo 13 y 57 también se incluye en el artículo 16 de los artículos sobre responsabilidad de los Estados.

28. Una razón de la poca práctica es que las organizaciones internacionales raramente someten a resolución por terceros sus controversias con los Estados o con otras organizaciones internacionales. La promoción del arreglo obligatorio de las controversias relativas a la responsabilidad de las organizaciones internacionales, como se había sugerido durante el debate, sería un objetivo importante y ciertamente tendría que ser examinado si alguna vez se tomara la decisión de utilizar el presente proyecto de artículos para elaborar una convención. Sin embargo, por el momento parece preferible no ampliar su alcance a cuestiones tan complejas y difíciles.

29. **El Sr. Petrič** (Presidente de la Comisión de Derecho Internacional), al presentar el capítulo V del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 61º período de sesiones (A/64/10), relativo a las reservas a los tratados, dice que la Comisión había examinado el 14º informe del Relator Especial (A/CN.4/614 y Add.1) que, entre otras cosas, completa el examen del procedimiento para la formulación de declaraciones interpretativas y aborda la cuestión de la validez de las reacciones a las reservas, de las declaraciones interpretativas y de las reacciones a las declaraciones interpretativas. Después de los debates, se habían remitido al Comité de Redacción siete proyectos de directriz sobre cuestiones relativas a la validez. La Comisión aprobó provisionalmente 32 proyectos de directriz, junto con comentarios, a los que, por razones de conveniencia, se referiría simplemente como “directrices”.

30. Las directrices 2.8.1 a 2.8.12 se refieren a la formulación de aceptaciones a las reservas. La directriz 2.8.1 se refiere a la aceptación tácita de las reservas. Establece que se considerará que una reserva ha sido aceptada por un Estado o una organización

internacional si no ha formulado ninguna objeción a la reserva dentro del plazo fijado en la directriz 2.6.13, lo que reitera la norma establecida en el párrafo 5 del artículo 20 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969, y de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales, de 1986.

31. En la directriz 2.8.2 se fija un nuevo límite al plazo para la aceptación de una reserva para los casos en que ésta necesite la aceptación unánime para quedar establecida. Al determinar que tal aceptación unánime, una vez obtenida, será definitiva, la norma implica, en particular, que un Estado o una organización internacional no podrá, una vez pasados 12 meses de la fecha en que hubiera recibido la notificación de la reserva, poder objetar con validez la reserva al expresar posteriormente su consentimiento a quedar vinculado por el tratado si la reserva ya hubiera sido aceptada por todos los Estados y organizaciones internacionales que ya fueran partes en el tratado. La redacción de la directriz también contempla la hipótesis de que la exigencia de la aceptación estuviera limitada a ciertas partes en el tratado.

32. La directriz 2.8.3 enuncia el principio de que un Estado o una organización internacional podrá en cualquier momento aceptar expresamente una reserva. Como se explica en el comentario, también goza de esa libertad el Estado o la organización internacional que previamente hubiera hecho una objeción a una reserva. La directriz 2.8.4 reitera la exigencia, formulada en el párrafo 1 del artículo 23 de las Convenciones de Viena, de que la aceptación expresa de una reserva habrá de formularse por escrito. Esa exigencia es necesaria debido a la importancia que la aceptación tiene en el régimen jurídico de las reservas a los tratados. Además, la directriz 2.8.5 establece que las aceptaciones expresas están sujetas al mismo régimen de notificación y comunicación que las objeciones a las reservas. La directriz 2.8.6, que especifica que la aceptación expresa de una reserva antes de la confirmación de la reserva no tendrá que ser a su vez confirmada, reproduce la norma establecida en el párrafo 3 del artículo 24 de las Convenciones de Viena.

33. Las directrices 2.8.7 a 2.8.11 se refieren a la aceptación de una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional. Reiterando la norma establecida en el párrafo 3 del artículo 20 de las Convenciones de Viena, la directriz 2.8.7 establece

que, cuando el tratado sea un instrumento constitutivo de una organización internacional y a menos que en él se disponga otra cosa, una reserva exigirá la aceptación del órgano competente de esa organización. La norma, que la Comisión considera lógica a la luz de la naturaleza específica del instrumento constitutivo de una organización internacional, ha sido confirmada por la práctica de las organizaciones internacionales. La directriz 2.8.8 ofrece la definición de “órgano competente” de la organización, estableciendo que, sin perjuicio de las reglas de la organización, tal competencia incumbe al órgano competente para resolver sobre la admisión de un miembro en la organización, o sobre las enmiendas al instrumento constitutivo, o a la interpretación de éste. En tal sentido, la Comisión considera que no es posible establecer una jerarquía entre dichos órganos.

34. La directriz 2.8.9 especifica que, si bien la aceptación del órgano competente de la organización no podrá ser tácita, la admisión del Estado o la organización internacional autor de la reserva constituirá la aceptación de esta. A continuación, el segundo párrafo aclara que no se exigirá la aceptación individual de la reserva por los Estados miembros de la organización.

35. La directriz 2.8.10 aborda el caso especial de la aceptación de una reserva a un instrumento constitutivo que aún no ha entrado en vigor. Como en tal caso todavía no existe el “órgano competente” para aceptar la reserva, se considerará que una reserva ha sido aceptada, y que la aceptación debe considerarse definitiva, si ninguno de los Estados u organizaciones internacionales signatarios ha formulado una objeción a esta reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva. La Comisión considera que se trata de una solución razonable, porque evita que el Estado que formula la reserva quede en una situación de indeterminación respecto de la organización por un tiempo prolongado.

36. La directriz 2.8.11 indica que no se excluye que los miembros individuales de una organización internacional puedan tomar posición sobre la validez o la oportunidad de una reserva relativa al instrumento constitutivo de la organización, cuestión sobre la cual las Convenciones de Viena no adoptan posición alguna. Si bien, tal como se señala en la directriz, las opiniones expresadas mediante reacciones individuales carecen en sí mismas de efectos jurídicos, la Comisión

considera que esas reacciones podrían constituir una contribución útil al debate dentro del órgano competente de la organización en lo referente a la validez de la reserva. Ello también podría ser tomado en cuenta, si procede, por el tercero a quien se llamara a decidir la cuestión.

37. La directriz 2.8.12 establece que la aceptación de una reserva es definitiva y no podrá ser retirada ni modificada. La Comisión considera que el carácter definitivo de la aceptación de una reserva, que redundaría en interés de la certeza jurídica, está lógicamente implícito en el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena respecto de las aceptaciones tácitas, y que no hay razón para que la solución sea diferente para las aceptaciones expresas.

38. En las directrices 2.4.0 a 2.4.3 bis se hace referencia a la forma y comunicación de las declaraciones interpretativas. La Comisión considera que la validez de una declaración interpretativa no depende de la observancia de una forma o procedimiento específico. Sin embargo, la influencia en la práctica de una declaración interpretativa depende, en gran medida, de su amplia difusión, lo que, a su vez, parecería redundar en interés del autor. Ello explica la recomendación hecha en la directriz 2.4.0 de que “una declaración interpretativa debería formularse preferiblemente por escrito”, así como la hecha en la directriz 2.4.3 bis de que el procedimiento establecido para la comunicación de una reserva también debe seguirse respecto de la comunicación de una declaración interpretativa formulada por escrito.

39. Las directrices 2.9.1 a 2.9.10 se refieren a la formulación de reacciones a una declaración interpretativa. En las directrices 2.9.1 y 2.9.2 se ofrecen las definiciones de “aprobación” de una declaración interpretativa y de la “oposición” a ella. Sin embargo, la Comisión es consciente de algunas instancias en que en reacciones expresas se han encontrado elementos combinados de aprobación y oposición. En la directriz 2.9.2 se reconoce también que la oposición a una declaración interpretativa puede asumir varias formas, incluida la formulación de una interpretación alternativa. En las dos directrices no se prejuzga acerca de la cuestión de los efectos jurídicos que podría tener la aprobación de una declaración interpretativa o la oposición a ella.

40. En la directriz 2.9.3 se aborda el caso específico de la “recalificación” de una declaración interpretativa,

a saber, una declaración unilateral, hecha por un Estado o una organización internacional como reacción a una declaración interpretativa relativa a un tratado, por la que su autor trata esta última declaración como una reserva. Con la redacción de la directriz se trata de transmitir la idea de que la posición expresada en la recalificación es subjetiva y en sí misma no determina la situación jurídica de la declaración. No obstante, en el segundo párrafo se recomienda que, al recalificar una declaración interpretativa como reserva, los Estados y las organizaciones internacionales deberían tener en cuenta las directrices 1.3 a 1.3.3, en que se indican los criterios para distinguir entre reservas y declaraciones interpretativas.

41. En la directriz 2.9.4 se formula el principio de que la aprobación y la recalificación de una declaración interpretativa, o la oposición a ella, podrán ser formuladas en cualquier momento por todo Estado contratante y toda organización internacional contratante, así como por todo Estado y toda organización internacional facultado para llegar a ser parte en el tratado.

42. A fin de alentar a que las reacciones a una declaración interpretativa tengan amplia difusión, en la directriz 2.9.5 se establece que la aprobación y la recalificación de una declaración interpretativa, o la oposición a ella, deberían formularse preferiblemente por escrito, con lo que se repite la recomendación hecha en la directriz 2.4.0 respecto de las declaraciones interpretativas. En la directriz 2.9.6, que es también una recomendación, se dice que, en lo posible, la aprobación y la recalificación de una declaración interpretativa, o la oposición a ella, deberían ser motivadas. Respecto de las declaraciones interpretativas, ello ayudará a mejorar el equivalente del llamado “diálogo de las reservas”. La amplia difusión de las reacciones a las declaraciones interpretativas es también el fundamento de la directriz 2.9.7, en que se recomienda que en la formulación y comunicación de esas reacciones se sigan las normas sobre formulación y comunicación de las reservas.

43. En la directriz 2.9.8 se establece que la aprobación de una declaración interpretativa o la oposición a ella no se presumen, pero también se reconoce en el segundo párrafo que, en casos excepcionales, la aprobación o la oposición podrán inferirse del comportamiento de los Estados o las organizaciones internacionales de que se trate, teniendo en cuenta todas las circunstancias pertinentes. El

silencio respecto de una declaración interpretativa se aborda en la directriz 2.9.9, que en su primer párrafo establece que la aprobación no podrá inferirse del mero silencio. El fundamento es que, respecto de las declaraciones interpretativas, no existe ninguna norma de aprobación tácita comparable a la que figura en el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena respecto de las reservas. Sin embargo, en el segundo párrafo de la directriz 2.9.9 se reconoce que, en casos excepcionales, el silencio de un Estado o una organización internacional podrá ser pertinente para determinar si, por su comportamiento y teniendo en cuenta las circunstancias, el Estado o la organización internacional ha aprobado una declaración interpretativa.

44. En la directriz 2.9.10 se establece que las directrices aplicables a las reacciones a las reservas serán aplicables *mutatis mutandis* a las reacciones a las declaraciones interpretativas condicionales. Sin embargo, por el momento la directriz figura entre corchetes, a la espera de la decisión de la Comisión respecto al trato que se habrá de dar en la Guía de la Práctica a las declaraciones interpretativas condicionales.

45. Las directrices 3.2 y 3.21 a 3.2.5 se refieren a la evaluación de la validez de las reservas. La directriz 3.2, de naturaleza introductoria, se refiere a los Estados contratantes o las organizaciones contratantes, los órganos de solución de controversias y los órganos de vigilancia de la aplicación del tratado como órganos que pueden evaluar la validez de las reservas, dentro de sus respectivas competencias. Se consideró que el verbo “evaluar” es neutral y no prejuzga la cuestión de la autoridad subyacente a la evaluación que podría ser hecha por las distintas entidades enumeradas. Aunque no se menciona expresamente a los tribunales nacionales, en la directriz no se excluye que dichos tribunales, en su condición de órganos del Estado, también puedan ser competentes para evaluar la validez de una reserva si se les sometiera la controversia. Además, los mecanismos o procedimientos específicos de evaluación de la validez de las reservas se podrían establecer en el tratado mismo.

46. La directriz 3.2.1 se refiere específicamente a la competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de una reserva. Se reconoce que un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado es competente

“a los efectos de cumplir las funciones que tenga asignadas”. No obstante, en el segundo párrafo se aclara que las conclusiones que el órgano formule en el ejercicio de esta competencia tendrán el mismo valor jurídico que el que resulte del ejercicio de su función de vigilancia. A fin de evitar todo tipo de incertidumbre respecto de la cuestión, en la directriz 3.2.2 se recomienda que los Estados o las organizaciones internacionales, cuando confieran a unos órganos la competencia para vigilar la aplicación de un tratado, deberían especificar, cuando proceda, la naturaleza y los límites de las competencias de esos órganos en materia de evaluación de la validez de las reservas. Para los órganos de vigilancia existentes, podrían adoptarse medidas con esta misma finalidad. Sin embargo, cabe destacar que la Comisión no adopta posición alguna respecto de la procedencia de establecer órganos de vigilancia de la aplicación de un tratado.

47. En la directriz 3.2.3 se enuncia la obligación general que tienen los Estados y las organizaciones internacionales que hayan formulado reservas de cooperar con el órgano que hubieran establecido para vigilar la aplicación. También se recomienda que esos Estados y organizaciones internacionales tengan plenamente en cuenta la evaluación que esos órganos hagan de la validez de las reservas. La intención del uso del modo condicional en la segunda parte del la directriz es reflejar el hecho de que los órganos de vigilancia que se mencionan —a diferencia de los órganos de solución de controversias que se abordan en la directriz 3.2.5— no tienen autoridad para adoptar decisiones jurídicamente vinculantes.

48. En la directriz 3.2.4 se indica que la competencia de un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado se entenderá sin perjuicio de la competencia de los Estados contratantes y las organizaciones internacionales contratantes para evaluar la validez de reservas a un tratado, y de la de los órganos de solución de controversias competentes para interpretar o aplicar el tratado.

49. En la directriz 3.2.5 se aborda el caso de los órganos de solución de controversias que son competentes para adoptar decisiones vinculantes para las partes en una controversia, entre los que también están incluidos los tribunales regionales de derechos humanos. Se establece que, cuando la evaluación de la validez de una reserva sea necesaria para que el órgano pueda ejercer esa competencia, la evaluación, como

elemento de la decisión, será jurídicamente vinculante para las partes. La intención de la expresión “como elemento de la decisión” es abarcar tanto el caso en que la validez de la reserva constituya la materia misma de la controversia como la situación más común de que la evaluación constituya una cuestión preliminar que deba resolverse antes de solucionarse la controversia.

50. Por último, en las directrices 3.3 y 3.3.1 se abordan ciertas consecuencias dimanadas de falta de validez una reserva. En la directriz 3.3 se establece la unidad de las normas aplicables a esas consecuencias, cualesquiera sean los fundamentos de la invalidez, según se establece en el artículo 19 de las Convenciones de Viena y se repite en la directriz 3.1 aplicable al caso en particular. La mayoría de los miembros de la Comisión consideró que ni las Convenciones de Viena ni la práctica de los Estados o los depositarios justificaba establecer una distinción entre las consecuencias de una reserva hecha a pesar de la prohibición establecida al respecto en el tratado y la formulación de una reserva incompatible con el objeto y propósito del tratado.

51. En la directriz 3.3.1 se establece que formulación de una reserva inválida produce sus consecuencias a tenor del derecho de los tratados y no genera de por sí la responsabilidad internacional del Estado o de la organización internacional que la ha formulado. Si bien una minoría de los miembros de la Comisión consideró que se podría plantear una excepción a ese principio si se tratara de una reserva incompatible con una norma imperativa del derecho internacional general, la mayoría consideró que la simple formulación de la reserva no entrañaba, de por sí, responsabilidad internacional para su autor. Sin embargo, la expresión “de por sí” deja abierta la posibilidad de que pueda entrar juego la responsabilidad del autor de la reserva a resultas de los efectos producidos por ésta.

52. Al presentar el capítulo VI del informe de la Comisión, dedicado a la expulsión de extranjeros, el orador dice que la Comisión había tenido ante sí el quinto informe del Relator Especial (A/CN.4/611 y Corr.1), en que se aborda la cuestión de las limitaciones de las normas sobre derechos humanos respecto del derecho de expulsión y en que se recomiendan siete proyectos de artículo. El Relator Especial, si bien hace hincapié la obligación general de los Estados de respetar los derechos humanos, sugiere un criterio pragmático centrado en los derechos

humanos “fundamentales” y en los derechos humanos cuya aplicación resulte necesaria por la condición específica de la persona en vías de expulsión. Ese criterio se enuncia en el artículo 8. A continuación se analizan en el informe varios derechos, considerados “intangibles” o “inderogables”, que se deben otorgar a toda persona sujeta a expulsión. En consecuencia, el relator Especial había propuesto los artículos 9 a 14, relativos, respectivamente, a la obligación de proteger el derecho a la vida de la persona en vías de expulsión; la obligación de respetar la dignidad de la persona en vías de expulsión; la obligación de proteger a la persona en vías de expulsión contra la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes; el caso específico de la protección del niño en vías de expulsión; la obligación de respetar el derecho a la vida privada y a la vida familiar; y la obligación de no discriminar.

53. Durante el debate en el plenario, los miembros de la Comisión expresaron reservas o dudas respecto del criterio seguido por el Relator Especial. Varios miembros consideraban que las personas en vías de expulsión tienen derecho a que se respeten todos sus derechos humanos, con sujeción únicamente a las limitaciones que autoriza el derecho internacional. Sin embargo, algunos miembros consideraban que, en relación con el tema, la Comisión sólo debía abordar las obligaciones del Estado que expulsa dimanadas de derechos humanos que estuvieran estrechamente relacionadas con la expulsión, como las condiciones y la duración de la detención previas a la expulsión, ciertas garantías procesales, los recursos jurídicos de que dispone la persona en vías de expulsión, la no discriminación, y la conformidad de la expulsión a las normas jurídicas.

54. Algunos miembros también consideraban que en el proyecto de artículos se debería hacer una distinción más clara entre las condiciones que debe respetar el Estado que expulsa, cualquiera sea la situación del Estado de destino, y las relativas al riesgo de que se produzcan violaciones de derechos humanos en el Estado de destino. Según algunos miembros se debería ampliar la lista de derechos identificados en el proyecto de artículos a fin de incluir, entre otras cosas, varios derechos procesales, el derecho de propiedad o el derecho a una atención médica básica, mientras que otros miembros cuestionaban la necesidad de que hubiera un proyecto de artículo dedicado a derechos humanos específicos.

55. En referencia concreta al proyecto de artículo 8, relativo a la obligación general de respetar los derechos humanos de las personas en vías de expulsión, varios miembros opinaron que el alcance de la disposición era demasiado estrecho y que se debería volver a redactar el artículo a fin de hacer referencia a todos los derechos humanos de las personas en vías de expulsión. Según algunos miembros, en el proyecto de artículo se podría incluir una referencia a posibles restricciones en materia de derechos humanos en el contexto de una expulsión, siempre que se especificara que esas restricciones están sujetas a varias condiciones con arreglo a las normas pertinentes del derecho internacional.

56. Varios miembros prestaron apoyo al proyecto de artículo 9, relativo a la obligación de proteger el derecho a la vida de la persona en vías de expulsión. Sin embargo, se habían hecho comentarios respecto del segundo párrafo del proyecto, que establece que el Estado que haya abolido la pena de muerte no podrá expulsar a una persona condenada a muerte a un Estado en el que esa persona corra el riesgo de ser ejecutada sin obtener antes garantías de que no se ejecutará la pena capital. Se opinó que era necesario aclarar en qué condiciones se considerarían suficientes las “garantías” de que no se ejecutaría la pena capital. Algunos miembros también sugirieron que debería reforzarse la protección a fin de tener en cuenta la tendencia actual en pro de la abolición de la pena capital. En particular, se propuso que la prohibición también se extendiera a otros Estados distintos de aquellos en que se hubiera abolido la pena capital, o que su alcance se ampliara para abarcar no sólo la expulsión de una persona ya condenada a la pena capital al Estado en donde ésta podría ser ejecutada, sino también la expulsión de una persona a un Estado en que esta persona podría ser condenada a la pena capital. Según otra opinión, compartida por el Relator Especial, era difícil para la Comisión ampliar aún más la protección establecida en el segundo párrafo del proyecto de artículo, porque la disposición ya constituía un desarrollo progresivo del derecho internacional.

57. Algunos miembros prestaron apoyo al proyecto de artículo 10, en que se establece la obligación de respetar, en todas las circunstancias, la dignidad de una persona en vías de expulsión, sin que importe si la persona se encuentra legal o ilegalmente presente en el territorio del Estado que expulsa. Sin embargo, otros miembros expresaron dudas sobre la necesidad de

contar con una disposición dedicada específicamente a la protección de la dignidad, con el argumento de que el respeto de la dignidad humana es el fundamento de los derechos humanos en general, más que un derecho en sí mismo. Sin embargo, el Relator Especial insistió en mantener un proyecto de artículo específico sobre la dignidad humana, aun si ello entrañara reubicar la disposición, e hizo hincapié en que el derecho está establecido en varios instrumentos internacionales y en precedentes judiciales.

58. Entre los comentarios hechos respecto del proyecto de artículo 11, relativo a la obligación de proteger a la persona en vías de expulsión contra la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes, se expresaron distintas opiniones sobre sí, y en qué medida, la disposición también debía abarcar los hechos cometidos a título privado. A la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, se había propuesto que la prohibición de expulsar a una persona a un Estado en que corriera el riesgo de malos tratos a manos de personas que actúen a título privado debía limitarse a situaciones en que las autoridades del Estado receptor no pudieran evitar el riesgo proporcionando una protección adecuada. También se propuso que se debía volver a redactar el proyecto de artículo a fin de ampliar la aplicabilidad de la prohibición contra la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes a todos los territorios o lugares bajo la jurisdicción o control del Estado que expulsa. También se expresó que la prohibición no podía suspenderse en situaciones de emergencia y debía tener precedencia sobre cualquier ley nacional que estableciera otra cosa.

59. Se expresó apoyo general respecto del proyecto de artículo 12, relativo al caso específico de la protección del niño en vías de expulsión. Sin embargo, se manifestó que debía aclararse el significado de la protección especial otorgada a esos niños. Se observó también que, en todos los casos de expulsión que afectaran a un niño, se debía dar precedencia al mejor interés de éste y que, en algunos casos, quizás el mejor interés del niño requeriría que éste no fuera separado de los adultos durante la detención previa a la expulsión. Además, varios miembros sugirieron que la protección especial debía extenderse a otras personas vulnerables, a saber, las personas de edad, las personas con discapacidades físicas o mentales, y las mujeres, en particular las embarazadas.

60. El proyecto de artículo 13 se refiere a la obligación de respetar el derecho a la vida privada y a la vida familiar. Si bien varios miembros respaldaron la disposición, según otra opinión no debía dedicarse ningún artículo específico al derecho a la vida privada y a la vida familiar, cuyo alcance trasciende la cuestión de la expulsión. También se expresaron opiniones divergentes respecto de la conveniencia de mantener una referencia al derecho a la vida privada, aunque se sugirió que las consecuencias se podrían aclarar en el comentario. Según otra opinión ese derecho no tenía necesariamente una influencia directa en la cuestión de la expulsión. Se propuso revisar la redacción del proyecto de artículo a fin de aclarar que las derogaciones que se hicieran del derecho a la vida familiar debían ser conformes al derecho internacional.

61. A pesar de algunas preocupaciones planteadas en el debate respecto de la aplicación concreta de la noción de un “equilibrio justo” entre los intereses del Estado que expulsa y los de la persona afectada, el Relator Especial insistió en mantener la referencia, ya que refleja la idea de que, en el contexto de la expulsión, se pueden poner restricciones al derecho a la vida familiar a fin de proteger ciertos intereses del Estado que expulsa.

62. El proyecto de artículo 14, relativo a la obligación de no discriminar, recibió el apoyo de varios miembros si bien, según una opinión, la inclusión de la disposición era innecesaria porque el alcance de la no discriminación se extiende mucho más allá de la cuestión de la expulsión. Algunos miembros consideraron que la disposición debía ubicarse en otra parte del proyecto de artículos, habida cuenta de la naturaleza general del principio de no discriminación. Si bien algunos miembros hicieron hincapié en que la discriminación prohibida con arreglo al proyecto de artículo era la discriminación entre los extranjeros sujetos a expulsión, y no la discriminación entre esos extranjeros y los nacionales del Estado que expulsa, otros expresaron la opinión de que también debía prohibirse toda expulsión basada en la discriminación contra extranjeros frente al resto de la población del Estado que expulsa.

63. También se expresaron dudas sobre si el principio de no discriminación existe independientemente del goce de derechos específicos. También se manifestó que en ciertos casos podrían existir fundamentos legítimos para establecer diferencias entre categorías de extranjeros a los fines de la expulsión. Además,

otros miembros propusieron que en el proyecto de artículo 14 se mencionaran otros casos de discriminación que debían prohibirse, como la edad, la discapacidad o la orientación sexual.

64. A fin de responder a algunas de las inquietudes planteadas por los miembros en el debate en el plenario respecto del criterio general y la estructura, el contenido y la redacción propuestas del conjunto de proyectos de artículo relativos a la protección de los derechos humanos de las personas en vías de expulsión, el Relator Especial presentó una versión revisada y reestructurada de los proyectos de artículo (A/CN.4/617), que será examinada por la Comisión en su 62º periodo de sesiones. El Relator Especial también presentó a la Comisión un nuevo proyecto de plan de trabajo con miras a reestructurar el proyecto de artículos (A/CN.4/618). El Relator Especial ha indicado que en sus informes futuros examinará los problemas de la expulsión disfrazada, la expulsión con fundamentos contrarios a las normas del derecho internacional y las condiciones de detención y tratamiento de las personas en vía de expulsión, antes de referirse a cuestiones de procedimiento.

65. La Comisión agradecerá recibir de los gobiernos información y observaciones sobre los fundamentos para la expulsión establecidos en la legislación nacional, las condiciones y la duración de la custodia o detención de las personas en vías de expulsión en los lugares establecidos con ese fin, si una persona que ha sido expulsada ilícitamente tiene derecho a regresar al Estado que expulsa, y la naturaleza de las relaciones establecidas entre el Estado que expulsa y el Estado de tránsito en los casos en que la persona en vías de expulsión debe pasar por un Estado de tránsito.

66. **El Sr. Alsvik** (Noruega), hablando en nombre de los países nórdicos (Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia), dice que acoge complacido la presencia de miembros de la Comisión y lamenta que las limitaciones financieras hayan impedido la asistencia de algunos de los relatores especiales. Las delegaciones nórdicas esperan con interés las contribuciones de los grupos de estudio dedicados a los temas de “La cláusula de nación más favorecida” y “Los tratados en el tiempo”. También esperan que en 2010 sea posible examinar un conjunto completo de proyectos de directrices sobre las reservas a los tratados. El formato de la Guía de la Práctica debería facilitar al máximo su uso, para lo que quizás sea

necesario algún tipo de reestructuración y un buen índice.

67. Respecto del tema “Expulsión de extranjeros”, la elaboración de la lista de derechos que deben respetarse en situaciones de expulsión no es el criterio más adecuado, habida cuenta de la existencia de instrumentos sobre derechos humanos y el derecho de los refugiados que son pertinentes respecto de la expulsión. Se deben respetar todos los derechos humanos, incluso con variaciones a nivel regional. La naturaleza indivisible de los derechos humanos es también un principio de importancia fundamental.

68. Respecto del tema “Recursos naturales compartidos”, las delegaciones nórdicas siguen pensando que los problemas de gestión relacionados con las reservas transfronterizas de petróleo y gas son muy distintos de los relacionados con los acuíferos transfronterizos. Mientras que los acuíferos transfronterizos quizás, por su naturaleza, tengan consecuencias en un gran número de Estados, o causen preocupación a un gran número de ellos, no ocurre lo mismo con los yacimientos transfronterizos de hidrocarburos. Las cuestiones específicas y complejas relacionadas con esas reservas se han abordado de manera adecuada en las relaciones bilaterales y no parecen estar causando problemas insuperables en la práctica. La certeza jurídica es la cuestión fundamental. Con arreglo al derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de explotar sus recursos y el deber de cooperar cuando esos recursos son compartidos, y celebran acuerdos bilaterales para abordar casos individuales. En la práctica, esos factores son fundamentales para asegurar una explotación racional, eficaz y equitativa entre vecinos. En consecuencia, sería más práctico que la Comisión tomara nota de la existencia de ese tipo de prácticas, más que intentar un proceso de codificación.

69. Las delegaciones nórdicas acogen complacidas los progresos logrados por la Comisión en el tema “Obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)”, que tiene gran importancia práctica, ya que los Estados y otros sujetos de derecho internacional frecuentemente deben determinar el alcance y la aplicación de los convenios pertinentes. El tema difiere del principio de la jurisdicción universal, si bien está relacionado con éste de distintas maneras; se trata de un principio fundamental para eliminar la impunidad y es central para asegurar que los responsables de los crímenes más graves no encuentren cobijo. Las

delegaciones nórdicas esperan con interés que la Sexta Comisión, en el sexagésimo quinto período de sesiones de la Asamblea General, pueda celebrar un debate más sustancial del tema sobre la base de las aportaciones de la Comisión de Derecho Internacional.

70. **El Sr. Tautmansdorff** (Austria) dice que, respecto del tema de las reservas a los tratados, la delegación de Austria conviene con el contenido de la directriz 2.4.0, relativa a la forma escrita de las declaraciones interpretativas. Aunque es cierto que ese tipo de declaraciones no está sujeta a ninguna exigencia de forma, difícilmente pueda el depositario cumplir su función de difundir las declaraciones interpretativas a menos que se las formule por escrito.

71. El hecho de que en la directriz 2.8.1 no se distingue entre reservas válidas e inválidas crea la impresión de que el efecto de la aceptación tácita se relaciona con ambas categorías de reservas. Aunque el efecto de las reservas y las reacciones ante las reservas se abordará en la cuarta parte de la Guía de la Práctica, es necesario establecer una distinción entre reservas válidas e inválidas en la sección sobre aceptación de las reservas, ya que el término “aceptación” entraña un cierto efecto jurídico. De hecho, es necesario establecer en las directrices una distinción entre reservas válidas e inválidas, ya que el efecto jurídico de la reacción ante ellas no es el mismo.

72. En cuanto a la aceptación de una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional, no queda claro que las directrices 2.8.7 y 2.8.8 agreguen algo de valor al párrafo 3 del artículo 20 de la Convención de Viena sobre el Derecho los Tratados, o si aclaran o complican la situación jurídica. En la directriz 2.8.8 se define al órgano competente para aceptar una reserva a un instrumento constitutivo de manera tal que se sugiere un órgano competente del Estado. La lista de órganos parece lógica, pero no es necesariamente completa. En la directriz en cuestión se debería tener en cuenta más claramente que las partes en el tratado constitutivo siguen siendo los dueños del tratado, aunque, con arreglo a la Convención de Viena, la organización misma, por conducto de sus órganos competentes, también está obligada a reaccionar ante una reserva. Sin embargo, quizás no siempre quede claro si un órgano determinado tiene la facultad indiscutible de aceptar u objetar una reserva. Se deberían abordar en las directrices los efectos jurídicos de la no aceptación de una reserva por una o más partes en el tratado

constitutivo cuando el órgano competente nada dice al respecto. Además, también se debería abordar la cuestión del procedimiento que se debe seguir si se plantean dudas respecto de las facultades exclusivas de un órgano determinado de aceptar u objetar una reserva. En las directrices 2.8.7 y 2.8.9, leídas en conjunto, parece sugerirse que el silencio del órgano competente equivale al rechazo de la reserva. De ser esa la intención, se la debería expresar con más claridad.

73. Ya en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, celebrada en Viena en 1968, la delegación de Austria, en una propuesta de enmienda, planteó la cuestión de los efectos jurídicos de las reservas hechas antes de la entrada en vigor del instrumento constitutivo. Con arreglo a la enmienda propuesta al párrafo 3 del artículo 20 de la Convención de Viena, el efecto de la reserva debía quedar indeterminado hasta que el órgano competente de la organización quedara efectivamente constituido y pudiera expresar su aceptación. En la directriz 2.8.10 se sigue un criterio diferente, que la Comisión justifica por motivos prácticos, pero que deja sin responder muchos interrogantes importantes. El criterio no parece tener en cuenta que a menudo quizás sólo un número limitado de Estados firme el instrumento constitutivo de una organización internacional universal inmediatamente después de su aprobación. Una reserva temprana sólo podría ser objetada por los signatarios a ese momento. En teoría, si el primer signatario formulara una reserva, no podría hacerse objeción alguna. Sin embargo, los Estados que en una fecha posterior pasaran a ser partes estarían obligados por la reserva aceptada. Esa situación podría provocar resultados indeseables y, por ejemplo, los Estados podrían reconsiderar su decisión de sumarse a la organización. Por ese motivo, Austria preferiría que se siguiera el criterio reflejado en la enmienda que Austria propuso en la Conferencia de Viena.

74. En cuanto a las declaraciones interpretativas, a fin de abordar adecuadamente las exigencias de forma y procedimiento, es necesaria una mayor claridad respecto de los efectos de estas declaraciones. Por ejemplo, todavía no se ha tomado decisión alguna sobre si, al igual que en el caso de las reservas, una declaración interpretativa puede tener efectos recíprocos. Respecto de la recalificación de una cláusula interpretativa, que se aborda la directriz: 2.9.3, se pueden encontrar ejemplos excelentes de práctica de

los Estados en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, que ha calificado a ciertas declaraciones como reservas prohibidas por el Estatuto.

75. Respecto de la evaluación de la validez de las reservas, la multitud de agentes competentes que figuran en la directriz 3.2 entraña el riesgo de que se produzcan evaluaciones divergentes. En ciertas condiciones, todos los agentes citados en la directriz tienen derecho a evaluar la validez, pero el efecto de la evaluación es diferente. Mientras que la evaluación hecha por una parte en el tratado podría tener efectos sólo para la parte misma, la evaluación hecha por un órgano creado en virtud del tratado podría afectar a todas las partes, siempre que dicho órgano tuviera la competencia necesaria (de lo que, sin embargo, sólo en raras ocasiones se podría dudar en la práctica). El fallo dictado por un órgano de solución de controversias tiene efectos únicamente para las partes en ella. Si los distintos actores no estuvieran de acuerdo con esa evaluación, la situación quizás complicaría la aplicación del tratado.

76. La Comisión ya debatió en 1977 la competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de un tratado para evaluar la validez de las reservas y llegó a conclusiones preliminares sobre las reservas a tratados multilaterales normativos, incluso los tratados de derechos humanos. La directriz 3.2.1 fue redactada cuidadosamente respecto de los efectos jurídicos de la evaluación hecha por un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado. Sin embargo, es dudoso que la Guía de la Práctica deba asumir la función de formular recomendaciones a los Estados respecto de la competencia de los órganos creados en virtud de tratados. Si la Comisión procediera en ese sentido, fácilmente podría encontrar muchas otras posibles recomendaciones que podría hacer en relación con las reservas y las declaraciones interpretativas. Es útil que la Comisión haya separado las conclusiones de la Guía de la Práctica, ya que los objetivos de ambas son diferentes. Mientras que con la Guía de la Práctica se trata de llenar lagunas en el régimen jurídico de las reservas, en las conclusiones preliminares se hacen recomendaciones a los Estados respecto de la gestión de las reservas, en particular por conducto de los órganos creados en virtud de tratados.

77. En cuanto a la directriz 3.3, la delegación de Austria comparte la opinión de que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados no justifica que se hagan distinciones entre las consecuencias de los

distintos fundamentos para la invalidez, ya sea una prohibición hecha en el tratado o la incompatibilidad con su objeto y finalidad. Igualmente, concuerda con la directriz 3.3.1, que aborda la cuestión de la responsabilidad internacional respecto de las reservas inválidas, y que distingue correctamente entre el derecho de los tratados y las normas sobre responsabilidad de los Estados, posición respaldada por la Corte Internacional de Justicia en la causa relativa al *Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros (Hungría c. Eslovaquia)*.

78. Sin duda, la cuarta parte de la Guía de la Práctica será la más importante, ya que allí se establecerán los efectos jurídicos de las reservas válidas e inválidas, las declaraciones interpretativas y las objeciones a las reservas. La delegación de Austria espera con interés el examen de esas directrices en el 65º período de sesiones de la Asamblea General.

79. Respecto del tema de la expulsión de extranjeros, se debe celebrar en la Comisión un nuevo debate sobre el concepto básico del proyecto. También es necesario seguir examinando la cuestión de la aplicación de los derechos humanos en el contexto de una expulsión. La redacción del proyecto de artículo 8 podría plantear interrogantes fundamentales, ya que cabría preguntarse si los Estados están obligados a respetar únicamente algunos derechos humanos cuando expulsan a un extranjero, o si en ese régimen algunos derechos humanos tienen prioridad sobre otros. La delegación de Austria entiende que la intención del Relator Especial es hacer hincapié en ciertos derechos humanos que son particularmente importantes en una situación de expulsión. Sin embargo, ese hincapié no debe llevar a la creación, ni incluso a la impresión de la creación, de distintas categorías de derechos humanos.

80. El derecho internacional general y los convenios universales o regionales de derechos humanos obligan a los Estados a respetar los derechos humanos de las personas que se encuentran bajo su jurisdicción. Sin perjuicio de la amplitud de la jurisdicción, la obligación central es extremadamente clara y se permiten pocas excepciones. En consecuencia, la delegación de Austria tiene dudas acerca de la prudencia de incluir en el proyecto artículos en que se establece que determinados derechos humanos se deben respetar “en particular”. Sin embargo, en el proyecto de artículos se deben elaborar disposiciones sobre derechos procesales concretos de las personas afectadas por una expulsión.

81. **El Sr. Popkov** (Belarús) dice que las directrices sobre reservas a los tratados darán lugar a una previsibilidad y transparencia mucho mayores en el derecho de los tratados y, al mismo tiempo, proporcionará fundamentos para la labor de los especialistas en derecho internacional. La delegación de Belarús acoge complacida la labor realizada para lograr el máximo de claridad, especificidad y falta de ambigüedad en el proyecto de directrices. También acoge complacida del memorando de la Secretaría sobre las reservas a los tratados en el contexto de la sucesión de Estados (A/CN.4/616) y espera que el Relator Especial presente nuevas propuestas para mejorar la práctica de las reservas a la luz de los problemas debatidos en el memorando. El estudio del tema “Tratados en el tiempo”, especialmente la cuestión del acuerdo y la práctica ulteriores, también ayudará a ampliar el alcance del tema de las reservas.

82. Respecto de la directriz 2.4.0, sobre la forma de las declaraciones interpretativas, es muy poco probable que un Estado soberano asuma la obligación de seguir un procedimiento en particular al interpretar un tratado internacional. Sin embargo, en interés de todas las partes, una declaración interpretativa debería formularse por escrito, para garantizar su precisión, transparencia e irreversibilidad. El propósito de la Guía de la Práctica no es elaborar normas vinculantes generales, sino más bien establecer ciertos principios deseables para el funcionamiento del derecho de los tratados. En tal sentido, en la directriz 2.4.0 debería omitirse la palabra “preferiblemente”. En cambio, se podría establecer que una declaración interpretativa entrará en efecto no bien sea hecha por escrito, lo que no impide que previamente se la haga oralmente.

83. La redacción de alguna de las directrices, como las 2.4.7, 2.4.8 y 2.4.10, sugiere que, desde el punto de vista jurídico, las declaraciones interpretativas condicionales son muy similares a las reservas. En consecuencia, se les debería aplicar el régimen jurídico de estas últimas. En realidad, sería aconsejable incluso reconsiderar que se incluya dicha noción por completo.

84. En la práctica del “diálogo de las reservas”, los Estados y las organizaciones internacionales son los participantes fundamentales. La función del depositario y de los órganos de vigilancia y de solución de controversias es secundaria. Las funciones del depositario deben ajustarse al artículo 77 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y a la práctica establecida de los depositarios de

tratados universales. La función del depositario es informar a los Estados partes en el tratado y a los Estados con derecho a ser partes en él de todos los documentos y las comunicaciones recibidos en relación con el tratado con la mayor prontitud posible, teniendo en cuenta el plazo establecido en el párrafo 5 del artículo 20 de la Convención de Viena respecto de la objeción a las reservas. El depositario podría expresar su opinión sobre la validez de la reserva, pero no demorar la notificación de su recepción a los Estados interesados. La competencia de los órganos de vigilancia para evaluar si una reserva es compatible con el objeto y la finalidad del tratado no debe sustituir los derechos soberanos de los Estados contratantes. La competencia debería delegarse a los órganos de vigilancia, ya sea por los términos mismos del tratado o por un acuerdo separado entre las partes contratantes. En todo caso, la opinión expresada por un órgano de vigilancia no debería tener las mismas consecuencias que la de los Estados o las organizaciones internacionales contratantes.

85. **El Sr. Troncoso** (Chile) dice que, si bien la delegación de Chile esperaba un mayor progreso en ciertos temas y asuntos, el informe de la Comisión da cuenta de una meritoria labor. En particular, el orador desea destacar el gran éxito del Seminario de Derecho Internacional dirigido a estudiantes avanzados y jóvenes profesores o funcionarios públicos. También le parecen sumamente positivas las reuniones que la Comisión mantuvo con instituciones internacionales y regionales dedicadas al desarrollo progresivo del derecho internacional, que pueden contribuir a un mejor conocimiento mutuo y a una mayor cooperación y coordinación entre la Comisión y esas instituciones. Las reuniones de la Comisión con asesores jurídicos de los gobiernos, a la más reciente de las cuales había tenido el honor de asistir en 2008, abrió un provechoso foro para la necesaria interacción entre los gobiernos y la Comisión. La reunión celebrada el año en curso con los asesores jurídicos de organizaciones internacionales constituyó una excelente oportunidad, ya que la Comisión estaba a punto de adoptar, en primera lectura, su proyecto de artículos sobre responsabilidad de las organizaciones internacionales.

86. El tema de las contramedidas en el proyecto de artículos sobre responsabilidad de las organizaciones internacionales debe seguir estudiándose con cautela. El proyecto de párrafo 4 del artículo 50 despeja la preocupación de la delegación de Chile de que las

contramedidas puedan dificultar el funcionamiento de la organización internacional responsable y, de esa manera, poner en peligro el logro de los objetivos para los cuales ésta fue creada. Es acertada la norma establecida en el proyecto de artículo 51, acerca de la cuestión de si un miembro de la organización internacional responsable que hubiese sufrido un perjuicio puede tomar contramedidas respecto de ella, en cuanto señala claramente que a este respecto priman las reglas de la organización como *lex specialis*. Con todo, un punto que debería aclarar la Comisión cuando presente su informe en segunda lectura es si un Estado o una organización internacional que sean miembros de una organización internacional responsable puede o no interponer contramedidas, en los casos en que las reglas de la organización no resuelvan expresa o implícitamente la cuestión.

87. La delegación de Chile no deja de manifestar ciertas aprensiones acerca del eventual destino que podría tener en la Asamblea General el proyecto de artículos. El papel fundamental de la Comisión de contribuir a la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional se realiza mejor con la adopción de proyectos de artículo, que después se traducen en convenciones internacionales aceptadas por un número considerable de Estados o en normas consuetudinarias expresivas de una práctica generalmente aceptada como derecho por buena parte de los Estados que conforman la comunidad internacional. Ha transcurrido casi una década desde que la Asamblea General se limitó a tomar nota del proyecto de artículos de la Comisión sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos sin que se hubiese avanzado más en este trascendental tema. El proyecto de artículos sobre responsabilidad de las organizaciones internacionales no debería correr igual suerte. Además de exhortar a que pronto se tome una decisión en cuanto a convocar una conferencia diplomática con el fin de adoptar una convención relativa a la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, Chile desea expresar que su posición sobre el destino del proyecto de artículos relativo a la responsabilidad de las organizaciones internacionales dependerá de lo que acontezca con respecto al proyecto sobre responsabilidad del Estado.

88. En cuanto al tema de las reservas a los tratados, la delegación de Chile concuerda en que el informe que finalmente se adopte sea una Guía de la Práctica, con

directrices que no afecten ni modifiquen las Convenciones de Viena de 1969 y 1986.

89. El tratamiento que se dé a las reservas a los tratados debe recoger igualmente el régimen de las declaraciones interpretativas, que no se encuentran reguladas sistemáticamente en las Convenciones de Viena. Si bien conceptualmente se trata de dos instituciones diversas, tienen elementos que en casos concretos no son siempre fáciles de distinguir. Cuando un tratado prohíbe las reservas, a menudo los Estados formulan declaraciones que constituyen verdaderas reservas encubiertas. En otros casos, la interpretación está en el límite de una modificación de las disposiciones de un tratado determinado. Por ello parece necesario regular con suficiente precisión algunos aspectos vinculados con las declaraciones interpretativas. Una vez concluido el examen de los efectos de las reservas, de las declaraciones interpretativas y de las reacciones a éstas, sería conveniente estudiar la posibilidad de simplificar la estructura del proyecto de directrices e intentar abreviarlo, a fin de hacerlo más accesible.

90. El Relator Especial había propuesto originalmente dos proyectos de directrices, las 2.4.0 y 2.4.3 bis, que constituyen más bien una recomendación en el sentido de que “en lo posible” se hagan por escrito y “en lo posible” se comuniquen de acuerdo a los procedimientos propios de las reservas. La delegación de Chile considera que la redacción debería ser algo más enfática, en el sentido de que “ordinariamente” o “preferentemente” deberían ser hechas por escrito. Ello ayudaría al adecuado conocimiento de los demás Estados que tienen el derecho de pronunciarse sobre su contenido y facilitaría su difusión.

91. Respecto de la aplicación a las declaraciones interpretativas de la directriz 2.1.8, relativa al procedimiento en caso de reservas manifiestamente inválidas, una decisión en tal sentido debería adoptarse una vez que se resuelva la aplicación de esa directriz a dichas reservas. Respecto de la aceptación de las declaraciones interpretativas, el silencio debería considerarse en ciertos casos como aceptación, precedido de la debida comunicación de la declaración a los Estados respectivos. En cambio, las objeciones y las recalificaciones deberían ser siempre expresas y por escrito, por razones de certeza jurídica.

92. Una declaración interpretativa no sólo debe juzgarse en relación con las reservas para proceder a calificarla, sino que también debe ser analizada por su propio mérito. Podría haber una declaración interpretativa que responda al concepto de tal, pero que no sea válida. Por ejemplo, hay tratados que establecen que sus disposiciones no podrán interpretarse de una cierta y determinada manera, o bien prohíben directamente las declaraciones interpretativas. Una declaración interpretativa podría no ser válida si no se atuviera a esas limitaciones.

93. En cuanto a las declaraciones interpretativas condicionales, en principio no se podría negar el derecho de un Estado a formular una declaración de esta naturaleza. Un Estado tiene la libertad de incorporarse o no a un tratado y, si decide incorporarse, podría hacerlo planteando una declaración interpretativa condicional. Sin embargo, habida cuenta de los efectos que puede llegar a producir este tipo de declaraciones, su tratamiento debe ser muy preciso. Algunas declaraciones interpretativas condicionales podrían acercarse claramente a una reserva o podría estimarse que afectan el objeto y fin del instrumento al que se incorporan. En otras palabras, quizás excedan el concepto de mera interpretación. Por tanto, debería contemplarse el derecho de los Estados de recalificar como reserva a una declaración interpretativa condicional y, en consecuencia, sería apropiado aplicar a las declaraciones interpretativas condicionales las normas sobre las reacciones a las reservas. En consecuencia, la delegación de Chile no tiene observaciones respecto de la directriz 2.9.10.

94. **La Sra. Wasum-Rainer** (Alemania) dice que el tema de las reservas a los tratados es pertinente para una gran parte de la labor de los departamentos jurídicos de los gobiernos. Las reacciones ante las declaraciones unilaterales entrañan ciertas condiciones jurídicas y son un medio para cumplir la responsabilidad común de preservar y desarrollar el derecho internacional.

95. Respecto de las directrices 3.3 y 3.2.1, que están relacionadas con los artículos 19 a 23 de la Convención de Viena, la delegación de Alemania comparte la opinión de la Comisión de que no resulta claro de esos artículos cuáles son los efectos jurídicos de una reserva inválida. En el caso de una reserva inválida, normalmente no puede presumirse que el Estado que la formula queda plenamente obligado por el tratado. Esa interpretación no haría justicia a la intención evidente

del Estado que formula la reserva de no quedar obligado por alguna disposición del tratado. Además, pondría en peligro el carácter universal de los tratados. En la práctica, desdeñar una reserva haría que los Estados estuvieran menos dispuestos a acceder a los tratados más importantes.

96. Como los efectos jurídicos de una reserva inválida no están regulados con claridad en la Convención de Viena, quizás la solución se puede encontrar en la práctica. Aparentemente los Estados adoptan un criterio procesal guiado por las normas sobre aceptación a las reservas y las objeciones a éstas que figuran los artículos 20 y 21 de la Convención de Viena. Ello significa que, si todas las partes contratantes aceptan la reserva, el tratado entra en vigor con la modificación hecha en la reserva. Si no todas las partes aceptan la reserva, la reserva inválida tiene efectos jurídicos únicamente para los Estados que la aceptan. Si el Estado plantea una objeción, se aplican las normas relativas a los efectos jurídicos de las reservas y las objeciones. La oradora desea señalar en particular el apartado b) del párrafo 4 del artículo 20 de la Convención de Viena, que tiende a lograr el consenso al establecer que la objeción hecha por otro Estado contratante a una reserva no impedirá la entrada en vigor del tratado entre el Estado que haya hecho la objeción y el Estado autor de la reserva, a menos que el Estado autor de la objeción manifieste inequívocamente la intención contraria.

97. Las reservas relativas a garantías de derechos humanos no son bienvenidas. Debido a su criterio bilateral, apenas parecen aplicables las normas sobre reservas que figuran en los artículos 20 y 21 de la Convención de Viena. El carácter *erga omnes* de las obligaciones dimanadas de tratados de derechos humanos está en claro conflicto con el sistema de la Convención de Viena. Las normas clásicas sobre reservas son inadecuadas para el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ya que el objetivo del Pacto fue dar derechos a las personas, y no tiene cabida el principio de la reciprocidad entre Estados.

98. En los últimos años, varios Estados han hecho objeciones a reservas inválidas a ciertas convenciones de las Naciones Unidas sobre derechos humanos. Vale la pena destacar que, al actuar de esa manera, algunos habían expresado su convicción de que el Estado que había hecho la reserva estaba plenamente obligado en virtud de la convención. Anteriormente, esa interpretación sólo había prevalecido entre grupos de

Estados con una tradición jurídica homogénea, como los Estados europeos que son partes en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales. La delegación de Alemania propone que ese nuevo aspecto se examine más a fondo. Sería útil que la comunidad internacional recibiera orientaciones de la Comisión respecto de los efectos jurídicos que las reservas inválidas tienen en los tratados de derechos humanos.

99. Respecto del tema de la expulsión de extranjeros, aparentemente la Comisión está procediendo bastante rápidamente, examinando capítulo tras capítulo del proyecto de artículos, pero dejando sin respuesta interrogantes esenciales planteados en los periodos de sesiones anteriores. El derecho de expulsión es inherente a la soberanía de los Estados. En consecuencia, es crucial que la Comisión elabore principios que se adecuen a la práctica pertinente de los Estados. También es importante llegar a un entendimiento común sobre los conceptos fundamentales antes de seguir debatiendo otros aspectos del tema. Aunque el alcance del tema ya ha sido objeto de numerosos debates, aparentemente todavía no se han delimitado claramente las situaciones que habrían de abarcarse.

100. El derecho interno de Alemania establece una distinción importante entre el derecho del Estado a expulsar (obligar a un extranjero a que abandone el país) y el derecho del Estado a deportar a un extranjero (hacer cumplir la obligación de abandonar el país). Con arreglo al derecho alemán, podría suceder que el Estado haya tomado una decisión jurídicamente válida sobre la expulsión pero que no la pueda ejecutar por razones también definidas por la ley. En consecuencia, quizás el extranjero permanezca en el país por un plazo indefinido mientras existan obstáculos judiciales para su deportación, como el peligro para la vida o la salud del interesado en caso de que se lo deporta. El derecho de expulsión deriva del principio de la soberanía del Estado, e incluye el derecho del Estado a decidir sobre el acceso de extranjeros a su territorio, derecho a que el Estado puede remitirse cuando examina el ingreso de una persona a su territorio. Sin embargo, el poder discrecional del Estado está mucho más limitado cuando éste involucra los derechos humanos de la persona en vías de deportación. De los debates en la Comisión todavía no queda claro si se considera que, a los fines del proyecto de artículos, la deportación es parte o no del proceso de expulsión. En consecuencia,

es necesario delimitar cuidadosamente el alcance del tema.

101. También es necesario convenir en una definición común de “extranjero”. Todavía no está claro si la persona que trata de ingresar a un país y a la que se niega la admisión en la frontera y se devuelve al país de origen (o a otro lugar) está incluida en este estudio.

102. La delegación de Alemania acoge complacida la referencia que en el proyecto de artículos se hace a los derechos humanos. El Estado que desea expulsar a un extranjero está obligado por todos los instrumentos internacionales de derechos humanos de que es parte. Una referencia general a esos convenios parece ser el criterio más adecuado. Al destacarse determinados derechos humanos se corre el riesgo de iniciar un debate sobre derechos humanos de primera y segunda clase, lo que podría llevar a la falsa conclusión de que un Estado que expulsa no está obligado por los derechos humanos que no se mencionan expresamente en el proyecto de artículos.

103. En cuanto a las preguntas concretas hechas por la Comisión respecto de la legislación y la práctica nacionales, en un futuro cercano Alemania presentará respuestas por escrito.

104. **El Sr. Clarke** (Reino Unido) dice que la iniciativa de la Comisión de solicitar comentarios respecto de cuatro cuestiones específicas sobre la invalidez de las reservas y sus efectos es particularmente útil, ya que alienta a que se presenten respuestas claras y ayuda a centrar la atención de los participantes en cuestiones concretas.

105. Causa cierta preocupación al Reino Unido que el uso de la palabra “validez” en el proyecto de directrices sobre reservas a los tratados quizás se preste a malas interpretaciones. El término puede tener tres significados: el cumplimiento del procedimiento formal para formular reservas u objeciones; el cumplimiento de los requisitos de forma para la validez de las reservas u objeciones, por ejemplo, que no son contrarias al objeto y la finalidad del tratado o al *jus cogens*; o la capacidad de las reservas o declaraciones interpretativas, o las reacciones a éstas, de producir efectos jurídicos. Es necesaria una mayor claridad terminológica.

106. Respecto del proyecto de directrices remitido al Comité de Redacción, pero que todavía no ha sido adoptado provisionalmente por la Comisión, relativo a

la validez de las reacciones a la reservas y la validez de las declaraciones interpretativas y las reacciones a éstas, la delegación del Reino Unido desea dejar constancia de que considera aceptables las directrices 3.4.1, 3.4.2, 3.5, 3.5.1 y 3.6 en su redacción actual. Sin embargo no considera que el proyecto de directriz 3.5.2 sea aceptable en su redacción actual, porque el Reino Unido entiende que las declaraciones interpretativas condicionales no se pueden comparar a las reservas. Tampoco considera aceptable el proyecto de directriz 3.5.3, ya que los órganos de vigilancia quizás no sean los mejor equipados para decidir sobre la validez de las reservas.

107. Respecto de la competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados, que se establece en las directrices 3.2.1 a 3.2.5, la delegación del Reino Unido considera que toda función que desempeñe un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado en la evaluación de la validez de las reservas (o cualquier otra función) debe dimanar principalmente de las disposiciones jurídicamente vinculantes del tratado del caso, y que esas mismas disposiciones son el resultado de la libre negociación entre Estados y otros sujetos de derecho internacional. El orador cuestiona la prudencia de tratar de crear un marco permisivo de muy alto nivel para ese tipo de actividad, cuando es mejor dejar en manos de los Estados que negocian el tratado decidir caso por caso qué facultades deben asignarse a un órgano determinado de vigilancia de la aplicación del tratado. Igualmente, los efectos jurídicos de la evaluación de la validez de las reservas hecha por un órgano de vigilancia debe ser determinados con referencia a la función que se le encomienda en el tratado.

108. En cuanto a la directriz 3.2.2, la delegación del Reino Unido considera que cuando existe una intención expresa en nombre de los Estados que negocian de otorgar a un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado la función de evaluar la validez de las reservas, deberán actuar de manera adecuada para garantizar que las disposiciones del tratado reflejen esa intención. La falta de una referencia específica en las disposiciones del tratado respecto de la competencia para evaluar la validez de las reservas no debe interpretarse como que permite asumir una función jurídicamente vinculante en tal sentido. Respecto de la directriz 3.2.3, relativa a la exigencia de cooperar con un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado y de tener plenamente en cuenta la evaluación hecha por ese órgano de la validez

de la reserva, no se especifica allí ni la extensión ni los límites de esa cooperación o consideración. En consecuencia, queda abierta la cuestión de en qué medida esa exigencia puede considerarse satisfecha con arreglo a la directriz.

109. La delegación del Reino Unido considera que la directriz 3.2.4 es aceptable. La directriz 3.2.5 es también aceptable, en la entendimiento de que ambas partes en una controversia han aceptado las facultades del órgano de solución de controversias de tomar decisiones jurídicamente vinculantes, o no han hecho reservas en su posición al respecto.

110. En cuanto a la forma de las declaraciones interpretativas, la delegación del Reino Unido concuerda en que no se deben imponer a los Estados condiciones o requisitos vinculantes para dar las razones de la declaración interpretativa, ni tampoco se debe restringir la formulación de declaraciones interpretativas a un período específico. No debe haber condiciones predeterminadas para la validez de ese tipo de declaración, más allá de que no deben frustrar el objeto y el propósito del tratado ni infringir el *jus cogens*. Igualmente, no se deben imponer condiciones o requisitos vinculantes a los Estados que ejercen el derecho de reaccionar ante una declaración interpretativa (en la forma de aprobación, oposición o recalificación), más allá de no frustrar el objeto y el propósito del tratado ni infringir el *jus cogens*. En consecuencia, la delegación del Reino Unido conviene en particular con el contenido de la directriz 2.9.4.

111. Respecto de la expulsión de extranjeros, en el sexagésimo tercer período de sesiones de la Asamblea General del Reino Unido subrayó que el tema plantea cuestiones difíciles y complejas que se inmiscuyen directamente en el ámbito interno de los Estados. El tema es problemático para que sea abordado por la Comisión. La delegación del Reino Unido considera que es un tema que en la actualidad no se presta a la codificación.

112. **La Sra. Belliard** (Francia), en referencia al tema de las reservas a los tratados y, concretamente, la cuestión de la validez de las reacciones a las reservas, de las declaraciones interpretativas y de las reacciones a las declaraciones interpretativas, dice que la cuestión de sus efectos plantea cuestiones complejas que deberán ser examinadas cuidadosamente por la Comisión cuando llegue el momento de abordar la muy esperada cuarta parte de la Guía de la Práctica.

113. Aunque por razones analíticas el Relator Especial había establecido una distinción entre la cuestión de las objeciones a las reservas y la de la aceptación de las reservas, tal como se indica en el proyecto de directriz 3.4, esas aceptaciones y objeciones “no están sujetas a ninguna condición de validez material”, conclusión que según había indicado, resultaba de que esas reacciones no se podían evaluar independientemente de la validez de la reserva a la que se refieren. Se podrían concebir situaciones en que la aceptación de una reserva inválida sería en sí misma inválida, pero que ello no siempre ocurriría necesariamente. La delegación de Francia sigue teniendo serias dudas acerca de la noción puramente objetiva de validez adoptada por el Relator Especial. En cambio, el debate debería enmarcarse en los efectos producidos.

114. La solución propuesta por el Relator Especial después del debate en la Comisión es incluso menos satisfactoria que el proyecto de directriz original. Es difícil comprender la justificación para establecer la invalidez de la aceptación explícita de una reserva inválida. El meollo del problema es que afirmar que la aceptación, explícita o no, de una reserva inválida es también inválida socavaría directamente la capacidad de los Estados de aceptar, aun colectivamente, una reserva que algunos pudieran considerar inválida.

115. La delegación de Francia tampoco considera que tenga demasiado mérito someter las objeciones a las condiciones de validez sustantiva. Como han indicado la Comisión y el Relator Especial, el verdadero problema radica en los efectos de las reservas y las objeciones. Las objeciones con los llamados “efectos intermedios” plantean problemas especiales, ya que su propósito es no sólo excluir los efectos buscados por el Estado que formula la reserva, sino también modificar el efecto de otras disposiciones del tratado. En tal sentido, se puede plantear la cuestión de la compatibilidad de las modificaciones con el objeto y el propósito del tratado. Sin embargo, el análisis de la práctica del tema hecho por el Relator Especial es sólido. Ha demostrado que las disposiciones del tratado que trata de modificar el Estado que formula la objeción a menudo están estrechamente relacionadas con las disposiciones a que se aplica la reserva. Cabe destacar especialmente el contexto muy único en que se ha desarrollado la práctica de las objeciones con efecto intermedio. También se pueden prever otras hipótesis relacionadas con las objeciones. Quizás el

Estado que formula la reserva pueda considerar que las disposiciones del tratado que el Estado que formula la objeción trata de modificar no están relacionadas estrechamente con la reserva, o incluso son contrarias al objeto y el propósito del tratado, y quizás se oponga a la objeción. Aunque en el proyecto de directriz 3.4.2 el Relator Especial no se resuelve la cuestión de los efectos que podría producir ese tipo de objeción, sería útil hacer hincapié en que un Estado no debería poder aprovecharse de una objeción a una reserva que haya formulado fuera del plazo permitido para la formulación de reservas a fin de modificar otras disposiciones del tratado que tuvieran poca o ninguna relación con las disposiciones a que se aplica la reserva.

116. Respecto de las declaraciones interpretativas y las reacciones a dichas declaraciones, es suficiente establecer, tal como hizo el Relator Especial en el proyecto de directriz 3.5, que un Estado podrá formular una declaración interpretativa, a menos que la declaración interpretativa esté prohibida por el tratado. Muy poco más se puede decir sobre las declaraciones interpretativas y las reacciones a esas declaraciones en relación con el epígrafe relativo a la validez, ya que el tema tiene más que ver con la cuestión específica de la ejecución y la aplicación de las obligaciones dimanadas de un tratado.

117. En cuanto al tema “Expulsión de extranjeros”, algunas de los proyectos de artículo propuestas son de carácter muy general o no están respaldados por una práctica suficiente que demuestre el carácter consuetudinario de su contenido. La delegación de Francia espera con interés seguir examinando el año próximo las cuestiones muy importantes abordadas por el Relator Especial en su quinto informe.

Se levanta la sesión a las 13.10 horas.