estableciendo distinciones en función del carácter y las facultades del órgano de supervisión. Por otra parte, se pregunta si la distinción establecida en el artículo 19 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986 entre reservas prohibidas por el tratado, reservas que no figuran entre las únicas autorizadas por el tratado y reservas incompatibles con el objeto y la finalidad del tratado afecta a las consecuencias de la inadmisibilidad de la reserva.

49. El Sr. KOSKENNIEMI, contestando al Sr. Pambou-Tchivounda acerca de los efectos de la constatación de la inadmisibilidad de una reserva en general, considera que en esta etapa es imposible responder a esa pregunta que es muy difícil y en algunos casos podría tener relación con la esfera de la responsabilidad de los Estados. El Relator Especial podría tratar posteriormente el tema. Su intención al proponer una nueva formulación del proyecto de directriz es establecer un vínculo entre la constatación de la inadmisibilidad de una reserva y una posible obligación de retirarla para el Estado o la organización internacional que la haya formulado. En cuanto a los tres tipos de reserva inadmisibles diferenciados en el artículo 19 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986 y las consecuencias de esa clasificación, le parece *a priori* que las consecuencias de la inadmisibilidad no difieren según el tipo de reserva de que se trate. De cualquier manera, eso podría no ser aplicable a todos los tipos de consecuencias previsibles.

50. El Sr. CANDIOTI propone que se remita al Comité de Redacción el conjunto de los proyectos de directrices propuestos, salvo los dos dedicados a los órganos de supervisión, cuyo estudio podría dejarse para después, cuando se examine la cuestión de la inadmisibilidad de las reservas. Señala que el retiro es una posible consecuencia de la constatación de la inadmisibilidad por un órgano de supervisión, pero que puede ser también consecuencia de una simple objeción de otro Estado.

Se levanta la sesión a las 12.40 horas.

2738.ª SESIÓN

Martes 30 de julio de 2002, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Robert ROSENSTOCK

Miembros presentes: Sr. Addo, Sr. Al-Marri, Sr. Baena Soares, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Chee, Sr. Comissário Afonso, Sr. Daoudi, Sr. Dugard, Sra. Escarameia, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Kabatsi, Sr. Kamto, Sr. Kateka, Sr. Kemicha, Sr. Koskenniemi, Sr. Mansfield, Sr. Momtaz, Sr. Niehaus, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Simma, Sr. Tomka, Sra. Xue, Sr. Yamada.

Las reservas a los tratados[1] *(continuación)* (A/CN.4/526 y Add.1 a 3[2], A/CN.4/521, secc. B, A/CN.4/L.614, A/CN.4/L.623)

[Tema 3 del programa]

SÉPTIMO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL *(continuación)*

1. El Sr. MOMTAZ apoya las observaciones sumamente pertinentes de Imbert a que se refiere el Relator Especial en el párrafo 193 de su séptimo informe (A/CN.4/526 y Add.1 a 3), sobre la necesidad de alentar el retiro parcial de las reservas, procedimiento que permite a los Estados adaptar progresivamente su participación en el tratado a la evolución de su legislación nacional[3]. Sin embargo, se plantea la cuestión de si los Estados partes en un tratado que no han hecho objeciones a la reserva inicial pueden hacer objeciones a un retiro parcial. Según parece, el Relator Especial no respondió a la pregunta y se ocupó únicamente del caso de los Estados que han hecho objeciones a la reserva inicial. La referencia que se hace en el párrafo 201 del informe a «algunas otras partes» es confusa; ¿se refiere acaso a Estados que no han hecho objeciones a la reserva inicial? En todo caso, el orador considera que, en aras de la integridad del tratado y para fomentar los retiros parciales, en espera de un retiro total de la reserva, los Estados deben tolerar esos retiros parciales y renunciar al ejercicio de su derecho a objetarlos.

2. El proyecto de directriz 2.5.11 (Retiro parcial de una reserva) confirma el fundamento de esa opción. Al menos es la conclusión lógica que se puede sacar de la referencia que se hace, en el párrafo 1, a las reglas de forma y procedimiento aplicables a un retiro total. Es inconcebible que un Estado parte en un tratado se oponga a un retiro total de una reserva por otro Estado parte.

3. El párrafo 2 de la directriz define lo que se entiende por retiro parcial de una reserva y, según parece, se considera que el retiro parcial de una reserva y la modificación de una reserva son sinónimos. Esa asimilación puede prestarse a malentendidos. De hecho, como lo señala el Relator Especial en el párrafo 207 del informe, el Secretario General de las Naciones Unidas establece una distinción clara entre el retiro parcial de una reserva y la modificación de una reserva, y emplea esta última expresión exclusivamente para los casos en que un retiro amplía el alcance de la reserva. Ese no es evidentemente el caso que se contempla en el proyecto de directriz 2.5.11.

4. Por lo tanto, sería conveniente suprimir toda referencia a la palabra «modificación» en el segundo párrafo, por ejemplo, eliminando la frase que dice *est la modification de cette réserve par l'État ou l'organisation internationale qui en est l'auteur, qui* en el texto francés y en el texto correspondiente en los demás idiomas. Ello no afectaría a la definición, pero evitaría el riesgo de que haya malentendidos.

---

[1] Véase el texto de los proyectos de directriz aprobados provisionalmente hasta ahora por la Comisión en *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte), cap. VI, párr. 156.

[2] Reproducido en *Anuario... 2002*, vol. II (primera parte).

[3] Véase P.-H. Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, París, Pedone, 1978, pág. 293.

5. Con respecto al proyecto de directriz 2.5.11 *bis* (Retiro parcial de las reservas consideradas inadmisibles por un órgano de supervisión de la aplicación de un tratado), apoya la solución preferida por el Relator Especial, siempre que se elimine del texto cualquier referencia a la obligación del Estado autor de la reserva no permisible o inadmisible. Sin embargo, entiende que el proyecto de directriz 2.5.4 se reformulará teniendo en cuenta las preocupaciones expresadas por los miembros de la Comisión.

6. Con respecto al retiro de reservas, expresa preocupación por los retiros implícitos, en particular teniendo en cuenta la observación hecha por el Relator Especial de que una Guía de la práctica «debe, en la medida de lo posible, proporcionar respuestas a todas las cuestiones que los usuarios se puedan plantear legítimamente» (párr. 215 del informe). En los ejemplos proporcionados en los párrafos 92 y siguientes del informe de las circunstancias en que puede hablarse de un retiro implícito no se incluye el caso en que el Estado que ha formulado la reserva actúa como si ésta ya no tuviera efecto; por ejemplo, cuando un Estado actúa conforme a las disposiciones de un tratado aunque haya formulado reservas al mismo. El orador puede imaginar casos en que, contrariamente a las situaciones mencionadas en el párrafo 101 del informe, el retiro no obedece a la negligencia de las autoridades competentes ni a la falta de suficiente coordinación entre los servicios correspondientes, sino más bien a un acto voluntario del poder ejecutivo. Puede ocurrir que, para evitar la oposición del poder legislativo, el cual ha aprobado la reserva, el poder ejecutivo prefiera cumplir a nivel internacional las disposiciones del tratado que fue objeto de la reserva sin iniciar el procedimiento para retirarla, por temor a desencadenar protestas a nivel nacional.

7. Cabe preguntarse si los Estados que han hecho objeciones a la reserva en el momento de su formulación pueden utilizar la práctica ulterior del Estado que hace la reserva para declarar que dicha reserva ha caído en desuso y que, por lo tanto, ya no tiene validez en las relaciones convencionales con el Estado autor de la reserva. El orador considera que la cuestión debe tratarse en el marco de la Guía de la práctica.

8. El Sr. PAMBOU-TCHIVOUNDA dice que tiene algunas dificultades en seguir los argumentos del Sr. Momtaz cuando propone que se reformule el párrafo 2 de la directriz 2.5.11 para eliminar la referencia a la modificación. Es cierto que en la directriz no se define el concepto de modificación, pero cabe preguntarse qué es el retiro parcial de una reserva sino una modificación de ésta. El retiro es un procedimiento que consiste en eliminar ciertos elementos que se han establecido en el marco de la reserva y, por consiguiente, el propósito de un retiro parcial es modificar la reserva. Por lo tanto, el orador no está en condiciones de apoyar la sugerencia del Sr. Momtaz, a menos que haya entendido equivocadamente el significado de la palabra modificación.

9. El Sr. PELLET (Relator Especial) dice que una de las principales razones del párrafo 2 del proyecto de directriz 2.5.11 es establecer que el retiro parcial es la modificación de una reserva existente y no el retiro de una reserva seguido de la formulación de una nueva reserva. Sin embargo, como explicó en los primeros párrafos del informe, la práctica no es muy coherente, incluso el propio Secretario General de las Naciones Unidas manifestó que no podía aceptar un retiro parcial, con el pretexto de que se trataba de un retiro total, seguido de la formulación de una nueva reserva. Por eso la palabra «modificación» resulta útil. Muestra que no se trata de la formulación de una nueva reserva, sino de la modificación de una reserva existente. Si bien el Sr. Momtaz ha basado sus argumentos en la posición adoptada por el Secretario General, es precisamente la posición que él mismo está impugnando porque da lugar a contradicciones.

10. No está seguro de comprender perfectamente el primer comentario hecho por el Sr. Momtaz, al plantear la pregunta, en el caso de un retiro parcial, sobre las relaciones entre un Estado que no ha hecho objeciones y el Estado que formula las reservas. Se considera que el Estado que no hace objeciones acepta la reserva y la cuestión queda contemplada en el proyecto de directriz 2.5.12 (Efecto del retiro parcial de una reserva). Tras un retiro parcial, la reserva se atenúa. Por consiguiente, en principio, el Estado no se opondrá a ella. Si el Sr. Momtaz lo desea, puede indicarse así explícitamente en el comentario, aunque resulta curioso observar que las reservas aún se siguen aceptando.

11. El Sr. MOMTAZ dice que pidió que se incluyera una aclaración en el sentido de que un Estado que no ha hecho objeciones a una reserva no puede hacer una objeción en el caso de un retiro parcial, debido a la falta de claridad con respecto al tema.

12. En cuanto a la segunda cuestión, abordada por el Relator Especial y el Sr. Pambou-Tchivounda, como el Relator Especial se refirió a la falta de coherencia en la práctica del Secretario General como depositario, convendría suprimir la referencia a la palabra «modificación» en el párrafo 2 del proyecto de directriz 2.5.11 y eliminar la frase que sugirió en su declaración inicial.

13. La Sra. XUE pregunta si en el proyecto de directriz 2.5.11 el Relator Especial consideró dos hipótesis posibles de retiro parcial. En la primera, cuando el Estado A pasa a ser parte en una convención, puede formular reservas a dos o más artículos y posteriormente retirarlas respecto de uno de ellos; se trata de un retiro parcial sencillo. En la segunda, cuando el Estado A pasa a ser parte en una convención, puede formular una reserva a una disposición específica declarando que la aplicación de la disposición se hará de conformidad con lo dispuesto en su legislación nacional. Posteriormente, el Estado puede modificar su reserva si se ha introducido una enmienda en la legislación nacional que hace más estricta sus obligaciones en virtud de la convención.

14. En la primera hipótesis, es evidente que desaparecen las objeciones de las otras partes, puesto que ya no hay motivo para hacerlas. Sin embargo, no ocurre así en la segunda hipótesis, porque los demás Estados partes pueden considerar que, aun con la nueva legislación, la reserva afecta a la aplicación satisfactoria de la convención. El proyecto de directrices no parece tener en cuenta esas dos hipótesis.

15. El Sr. GAJA, refiriéndose al primer punto planteado por el Sr. Momtaz, dice que, por lo general, un Estado que no ha formulado ninguna objeción a una reserva no

opondrá objeciones a formular una reserva que ha sido modificada por un retiro parcial. Sin embargo, no puede decirse que un Estado no puede formular objeciones a un retiro parcial si no ha formulado objeciones a la reserva; todo depende de las consecuencias del retiro. Por ejemplo, si en el caso hipotético de un tratado de protección de los derechos de los extranjeros una de sus disposiciones establece que los extranjeros tienen derecho a poseer bienes inmuebles y un Estado formula una reserva a esa disposición, es posible que otros Estados no opongan objeciones. Sin embargo, si el Estado que formula la reserva hace un retiro parcial, señalando que el retiro de la reserva no se aplicará a nacionales del país X, el Estado afectado por el retiro parcial discriminatorio debe tener la posibilidad de objetarlo. Por lo tanto, la posibilidad de hacer objeciones en el caso de retiros parciales no debe descartarse categóricamente.

16. El Sr. Sreenivasa RAO está de acuerdo con el Sr. Gaja. El retiro parcial de una reserva puede equivaler prácticamente a una nueva reserva. No es sólo cuestión de suprimir parte de una reserva que ha sido aceptada por algunos y objetada por otros; al eliminar un elemento o al añadir otro se establece una reserva completamente nueva. Por lo tanto, al menos técnicamente, puede alegarse que una modificación debe ser tratada como una nueva reserva.

17. El Sr. PELLET (Relator Especial) dice que en su informe se examinó ampliamente la cuestión y sigue convencido de que la modificación de una reserva no constituye una nueva reserva. Sin embargo, ello no significa que rechace totalmente la posición del Sr. Gaja ni del ejemplo que presenta. De hecho, se pregunta si hay otros ejemplos parecidos de retiros «discriminatorios» y, aunque no cree que sea necesario incluir una disposición al respecto en el proyecto de directrices, está dispuesto a considerar esa posibilidad si se presentase una propuesta. Si se trata únicamente de retiros que tienen carácter discriminatorio la situación es clara. Sin embargo, es necesario determinar si hay otras situaciones similares en que un Estado que es víctima de un retiro parcial discriminatorio desea reaccionar.

18. La Sra. Xue mencionó dos situaciones. En la primera, el retiro parcial puede referirse a una o a varias reservas. En ese caso, la directriz 2.5.12 es muy clara y resultará aún más clara cuando se incluya al final de la oración la frase propuesta por el Sr. Galicki, que dice: «en la medida en que la objeción no se refiera exclusivamente a la parte de la reserva que ha sido retirada». En el segundo caso, cuando el Estado agrava su reserva porque la legislación nacional se ha hecho más restrictiva con respecto a la aplicación de la convención, formula una nueva reserva para reflejarlo. Esa situación no se previó en esa parte del informe que, como ya había señalado el orador estaba incompleto porque trataba únicamente de los retiros parciales que atenuaban y no agravaban las reservas. La agravación de una reserva no se contempla en las directrices 2.5.11 y 2.5.12 del proyecto. Por lo tanto, ese es otro argumento a favor de que se mantenga la palabra «modificación» en el caso de un retiro parcial, que es una modificación que restringe el alcance de una reserva existente. Reforzar una reserva existente es una modificación que amplía el alcance de la reserva y equivale a la formulación de una nueva reserva, lo que lleva al tema de la formulación tardía de las reservas. En el párrafo 185 del informe se aclara esa cuestión. El orador señala que los miembros de la Comisión pueden reprocharle que no haya presentado la parte final del informe que trata de la cuestión, lo que puede ocasionar malentendidos.

19. El PRESIDENTE dice que la declaración del Sr. Gaja también recuerda el caso de enmiendas a las reservas que afectan a algunos Estados en forma negativa y a otros en forma positiva, cuestión que plantea otra serie de problemas.

20. El Sr. FOMBA dice que si bien el Relator Especial subrayó en los párrafos 185 a 210 de su informe que la doctrina y la práctica revelan algunos elementos de incertidumbre con respecto a la cuestión de la modificación de las reservas, concluyó, sin embargo que «la modificación de una reserva que tenga el efecto de restringir su alcance debe someterse al mismo régimen jurídico que un retiro total» (párr. 209); y que bastaría un proyecto de directriz para dar cuenta de esa similitud de regímenes. En vista de que la diferencia entre el retiro parcial y el retiro total de una reserva no tiene que ver con el carácter de ésta sino con el grado, el orador apoya esa conclusión.

21. A la luz de los principios metodológicos establecidos por la Comisión, el orador considera alentador que la definición del retiro parcial que figura en el párrafo 2 de la directriz 2.5.11 se haya inspirado lo más fielmente posible en la definición de reserva que figura en las Convenciones de Viena de 1969 y 1986. Sin embargo, expresa dos preocupaciones al respecto. En cuanto al fondo, observa que la definición actual tiene tres componentes, a saber: la modificación, la limitación del efecto jurídico y la aplicación más completa de las disposiciones del tratado. Como la modificación no elimina la reserva y su efecto jurídico sólo se restringe, cabe preguntarse cómo puede ésta contribuir al establecimiento del régimen jurídico del tratado de forma más completa o del tratado en su conjunto. A juicio del orador, que en la práctica no se considera muy versado en el tema del derecho relativo a las reservas, existe una contradicción entre el texto del segundo párrafo de la directriz y el contenido del párrafo 217 del informe. En cuanto a la forma, las dos expresiones siguientes: «garantizar de forma más completa la aplicación de las disposiciones del tratado» y «o del tratado en su conjunto», parecen expresar la misma idea. Por consiguiente, debe suprimirse una de ellas.

22. Con respecto a la posibilidad de aplicar las directrices 2.5.4 (Retiro de reservas consideradas inadmisibles por un órgano de control de la aplicación de un tratado), 2.5.7 (Efecto del retiro de una reserva) y 2.5.8 (Efecto del retiro de una reserva en caso de objeción a la reserva, acompañada de la negativa a la entrada en vigor del tratado con el autor de la reserva) al caso de los retiros parciales, el Relator Especial señaló que el caso más delicado es probablemente aquel en que un órgano de supervisión de la aplicación de un tratado se percata de que la reserva inicial no era válida. A ese respecto, el orador, sin entrar en la cuestión de las atribuciones del órgano de supervisión, apoya el razonamiento expuesto por el Relator Especial en los párrafos 213 y 214 de su informe.

23. En cuanto a si es útil precisar en la Guía de la práctica, y de ser así en qué forma, que el retiro parcial

constituye uno de los medios por los que el Estado o la organización internacional puede cumplir sus obligaciones si se determina que una de sus reservas es inadmisible, el orador comparte la opinión del Relator Especial sobre la conveniencia de precisarlo simplemente en los comentarios al proyecto de directriz 2.5.4 y/o 2.5.11. El Relator Especial no expresó su posición con respecto a la segunda posibilidad, es decir, la inclusión del proyecto de directriz 2.5.11 *bis*. El orador, por su parte, dejando de lado la cuestión de la inadmisibilidad y la competencia para determinarla, no se opone a la inclusión de dicha directriz, siempre y cuando la libertad de acción del Estado no resulte afectada. Con respecto a la tercera solución, a saber, mencionar la posibilidad de un retiro parcial en el segundo párrafo del proyecto de directriz 2.5.4 (la solución preferida por el Relator Especial, que consiste en intercalar una nueva directriz 2.5.X al final de la sección 2.5 de la Guía de la práctica), pide aclaraciones sobre la necesidad de individualizar el proyecto de directriz 2.5.11. Con esa condición, el orador podría apoyar la propuesta de fusionar los proyectos de directriz 2.5.4 y 2.5.11 *bis*, ya que el segundo párrafo de la directriz 2.5.4, al referirse simplemente al retiro de la reserva (en consonancia con la terminología de las Convenciones de Viena), deja un margen amplio para interpretar la distinción entre las reservas totales y parciales, una zona gris que se eliminaría con la inclusión de la directriz 2.5.X (Retiro de las reservas consideradas inadmisibles por un órgano de supervisión de la aplicación de un tratado). Sin embargo, en ese caso el proyecto de directriz 2.5.11 debe mantenerse.

24. El orador está de acuerdo con la conclusión del Relator Especial expresada en los párrafos 218 y 219 con respecto a la suerte de las objeciones en el caso de un retiro parcial. Ese razonamiento parece ser lógico y práctico, así como el proyecto de directriz 2.5.12, que tiene también la ventaja de reproducir la terminología del artículo 21 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986. A reserva de cualquier otra aclaración que se proporcione, propone que las directrices 2.5.11 y 2.5.12 sean remitidas al Comité de Redacción.

25. El Sr. DAOUDI dice que debe preferirse la «versión larga» de la directriz 2.5.6 (Comunicaciones del retiro de reservas) porque facilita el uso de la Guía de la práctica, pero que la Comisión debe volver a examinar la cuestión cuando se disponga del texto completo de la Guía. En el segundo párrafo de la directriz 2.5.6 *bis* (Procedimiento de comunicación del retiro de reservas) debe mencionarse que la fecha del correo electrónico o del telefax corresponde a la fecha de retiro de la reserva y no a la fecha de la confirmación, a fin de armonizar la disposición con la propuesta del Comité de Redacción al respecto aprobada por la Comisión (2734.ª sesión).

26. En cuanto a la fecha en que surte efecto el retiro de una reserva, el orador apoya la posición del Relator Especial con respecto al principio consagrado en el apartado *a* del párrafo 3 del artículo 22 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986. Esa disposición se reproduce en su totalidad en la directriz 2.5.9 (Fecha en que surte efecto el retiro de una reserva). Asimismo, apoya las tres cláusulas tipo propuestas con objeto de reflejar la práctica del Estado y atenuar en ciertas ocasiones la aplicación del requisito con respecto a la fecha en que surte efecto el retiro. Esas cláusulas y otras cláusulas tipo deben incorporarse en un anexo de la Guía de la práctica.

27. Sin embargo, en el párrafo 173 del informe, el Relator Especial consideró que el principio establecido en el apartado *a* del párrafo 3 del artículo 22 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986 se aparta del derecho común, según el cual, a juicio del Relator Especial, un acto relativo a un tratado produce efectos a partir de la fecha de su notificación al depositario. Para fundamentar esa interpretación, el Relator Especial se refirió al apartado *b* del artículo 78 de la Convención de Viena de 1969 y al fallo de la CIJ en el caso *Droit de passage sur territoire indien*, en relación con las declaraciones facultativas de aceptación de su competencia obligatoria, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 36 del Estatuto de la Corte. A este propósito, desea subrayar que, según lo establecido en el artículo 78 de la Convención de Viena de 1969 y en el artículo 79 de la Convención de Viena de 1986, el derecho común dispone que una notificación o comunicación produce efectos respecto del Estado a que está destinada únicamente si ese Estado la ha recibido del Estado que hace la reserva o ha sido informado de ella por el depositario. La jurisprudencia de la Corte confirma ese principio. Los artículos pertinentes de las Convenciones de Viena comienzan con una frase que permite a los Estados renunciar a la aplicación del derecho común, a saber: «Salvo cuando el tratado o la presente Convención dispongan otra cosa [...]». Por consiguiente, el Artículo 36 del Estatuto de la Corte, en el que se establece que una declaración facultativa surte efecto a partir de su recepción por el Secretario General en su calidad de depositario, es una excepción a la aplicación del derecho común.

28. El proyecto de directriz 2.5.7 debe quizás comenzar con una frase que diga, por ejemplo: «A menos que sigan vigentes otras reservas [...]», de modo que refleje la idea expresada por el Relator Especial en el párrafo 183 de su informe.

29. El Sr. MANSFIELD pide al Relator Especial que aclare cuál es su intención con respecto a las directrices 2.5.4 y 2.5.11 *bis*. Reitera su opinión de que la formulación de la directriz 2.5.4 es demasiado resumida y, en esas condiciones, no puede remitirse aún al Comité de Redacción. En la sesión anterior, el Sr. Koskenniemi señaló que una amplia gama de organismos tenían interés en hacer comentarios sobre las reservas y que, si bien algunos de ellos estaban facultados para declarar una reserva nula y sin valor, otros creaban obligaciones para el Estado que hacía la reserva, e incluso otros formulaban conclusiones que sólo equivalían a una recomendación. En su opinión, ese análisis es correcto. Sin embargo, otros miembros consideran que los efectos de la directriz 2.5.4 van más allá de esos casos. Por ejemplo, el Sr. Yamada se refirió a las medidas adoptadas recientemente por la Comisión Ballenera Internacional en relación con la reserva hecha por Islandia (2737.ª sesión, párr. 5). Si bien es evidente que la Comisión Ballenera Internacional no es un órgano de control en el sentido de la directriz 2.5.4, la polémica que se plantea en ese caso, es decir, si la reserva en cuestión y la acción de una mayoría están contempladas en las disposiciones del párrafo 3 del artículo 20 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986, ilustra la complejidad de la cuestión y confirma su opinión de que la formulación

del texto actual es demasiado general para que pueda ser útil. El Sr. Koskenniemi también hizo una importante observación en el sentido de que quizá fuera mejor que esas cuestiones figuraran bajo el título general relativo a la inadmisibilidad, en lugar de en la sección sobre el retiro de esas reservas. Cabe preguntarse si el Relator Especial tiene la intención de presentar a la Comisión una nueva formulación de la directriz 2.5.4 en el contexto de la inadmisibilidad o si considera que esa labor corresponde al Comité de Redacción.

30. El Sr. BROWNLIE dice que no está convencido de que el problema pueda solucionarse sencillamente clasificándolo como una cuestión de admisibilidad, aunque es evidente que coincide con ella. La función de los órganos de control debe examinarse por separado. Su propia sugerencia, que no fue objeto de comentario alguno, ni a favor ni en contra, era que el Relator Especial debía considerar la posibilidad de prever lo que en un contexto más formal se describiría como una condición. Aunque una condición como tal sería anómala en el contexto de las directrices, su equivalente, *mutatis mutandis*, parece ser una opción viable.

31. El Sr. PELLET (Relator Especial) dice que, a raíz de un malentendido, preparó conclusiones preliminares únicamente para los primeros dos grupos de directrices presentados, a saber, las directrices 2.5.1 a 2.5.6 *ter*, con excepción de la directriz 2.5.4, que examinaría hasta el final del debate, supuestamente en la sesión siguiente.

32. Como tuvo la oportunidad de comentar la semana anterior, el tema de la formulación de reservas, en sentido lato es, si no ingrato, sin duda bastante austero y técnico. Sin embargo, la Comisión presta a la comunidad internacional un servicio más importante tratando de codificar normas técnicas de ese tipo, que responden a una necesidad real, en lugar de discutir cuestiones teóricas y de doctrina. En todo caso, con excepción de las directrices 2.5.4 y 2.5.11 *bis*, que retomará de la próxima sesión, no hay posibilidades de que las 17 directrices que propuso den lugar a una situación de ese tipo.

33. En general, el debate se centró en temas muy concretos y no planteó problemas insuperables de principio. La opinión general parecía apoyar muy claramente la remisión del conjunto de directrices del proyecto (siempre con la exclusión de la directriz 2.5.4 así como de la directriz 2.5.11 *bis*, respecto de las cuales adoptaría una decisión definitiva en la sesión siguiente) al Comité de Redacción para su examen en el período de sesiones siguiente.

34. Antes de examinar las directrices una por una, el Relator Especial tratará de responder a algunas preocupaciones generales manifestadas por los miembros. Cabe reiterar que el objetivo de la Guía de la práctica es recoger no una compilación de normas de carácter obligatorio sino un «código de prácticas recomendadas» que no tengan fuerza obligatoria, una cuestión que quizás con el tiempo pueda reflejarse en el cambio de título. Sin embargo, no hay motivos para no dedicarse a su redacción de la forma más cuidadosa y rigurosa posible, puesto que deberán servir de guía para la práctica de los Estados. Además, es evidente que las normas que figuran en algunas de las directrices en realidad son obligatorias, no por el hecho de figurar en la Guía de la práctica, sino porque son normas consuetudinarias o porque han sido transpuestas de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986 y, por lo tanto, tienen carácter obligatorio. Ello ilustra la diferencia entre el valor jurídico de una norma y de una fuente.

35. El Sr. Pambou-Tchivounda preguntó si era importante incorporar textualmente disposiciones de las Convenciones de Viena en la Guía de la práctica. La respuesta del Relator Especial a esa pregunta es categóricamente afirmativa. Esa práctica se adoptó para un gran número de directrices, entre ellas la directriz 1.1 sobre la definición de reservas, por las razones de peso mencionadas por el Sr. Momtaz y el Sr. Comissário Afonso, a saber: la importancia de la Guía de la práctica resultará gravemente comprometida si los usuarios no pueden encontrar en ella respuestas a todas sus preguntas generales. Si bien es cierto que las Convenciones de Viena no están completas y que algunas veces son ambiguas, son el punto de partida inevitable para cualquier práctica en materia de reservas y, de hecho, sería extraño no hacer referencia a ellas al compilar una Guía de la práctica. Una mera referencia a las Convenciones de Viena obligaría a los usuarios a consultar constantemente tres instrumentos y plantearía también problemas técnicos para los Estados y las organizaciones que no son Partes en esas Convenciones. Por consiguiente, resulta más sencillo, lógico, conveniente, práctico y útil transponer las disposiciones pertinentes en su totalidad.

36. Algunos oradores se han referido otra vez a decisiones adoptadas ya por la Comisión. Por ejemplo, la Sra. Escarameia, la Sra. Xue y el Sr. Kateka expresaron dudas sobre la sensatez de la solución propuesta en la directriz 2.5.6 *bis* relativa a la comunicación del retiro de una reserva por correo electrónico y sus efectos. El orador señala que le gusta *La Odisea*, pero no está dispuesto a desempeñar el papel de Penélope; como recordó el Sr. Daoudi al comienzo de la sesión, la Comisión adoptó, por suerte o por desgracia, una posición con respecto a la directriz 2.1.6, y sería totalmente contradictorio no adoptar la misma solución en la directriz 2.5.6 *bis*. A ese respecto, pide a los miembros que no pongan en tela de juicio soluciones que ya han sido adoptadas, a menos que, naturalmente, salga a la luz algún error esencial. Si la Comisión se dedica continuamente a deshacer lo tejido nunca podrá concluir su labor.

37. Con respecto a las directrices propiamente dichas, la 2.5.1 (Retiro de las reservas) no parece plantear verdaderos problemas aparte de la cuestión sustentada por el Sr. Pambou-Tchivounda. La única sugerencia de la que ha tomado nota es la del Sr. Galicki, quien propuso suprimir las palabras «Salvo que el tratado disponga otra cosa». En principio el Relator Especial está de acuerdo en que la enmienda es útil y él mismo hizo una observación en ese sentido en el párrafo 86 de su informe y en su presentación oral. Sin embargo, esa expresión figura en el párrafo 1 del artículo 22 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986, que se reproduce en su totalidad en la directriz 2.5.1; además, es innecesario y podría ser peligroso formular nuevamente esa disposición. El principio rector debe consistir en mantener las disposiciones de Viena a menos que haya razones imperiosas para apartarse de ellas.

38. Con respecto a la directriz 2.5.2 (Forma del retiro), el Sr. Galicki señaló también que debía facilitarse en la mayor medida posible el retiro de las reservas, opinión con la que el Relator está de acuerdo en principio. Sin embargo, se pregunta cómo puede lograrse. Del mismo modo en que, como dijo Alfred de Musset, «una puerta debe estar abierta o cerrada», una reserva o el retiro de ésta debe hacerse por escrito o verbalmente. Las directrices 2.1.1 (Forma escrita) y 2.5.2 exigen que se haga por escrito; no hay solución intermedia, y la seguridad de las relaciones jurídicas (y en menor medida el principio del paralelismo de formas) exigen la forma escrita, especialmente porque el retiro de una reserva es el medio por el que se hace pleno el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, lo que debe ser un acto formal.

39. Sin embargo, la Sra. Xue sugirió que se incluyera en la directriz 2.5.2 o, lo que resulta más discutible, en la directriz 2.5.10 la frase siguiente: «Cuando el Estado que formula la reserva presenta una notificación por escrito del retiro de su reserva, debe actuar de conformidad con ese retiro incluso antes de que los demás Estados partes hayan recibido la notificación». Esa propuesta parece ser más aceptable que la formulación presentada anteriormente. A primera vista no parece haber ningún inconveniente en que un Estado quede obligado por el retiro de una reserva a partir del momento de la notificación. Sin embargo, el Relator Especial, después de reflexionar, considera que la propuesta de la Sra. Xue plantea un problema grave. Un tratado es un acuerdo que presupone la conciliación de dos o más posiciones en un momento determinado sobre un texto *único*. No parece ser en absoluto conveniente que el Estado A quede obligado por todo el tratado a partir de la fecha del retiro de una reserva, mientras que el Estado B queda obligado por todo el tratado en sus relaciones con el Estado A hasta dos o más días después de esa fecha. Los Estados pueden quedar obligados únicamente como grupo y por un texto único, pero la propuesta de la Sra. Xue separaría esos dos tipos de obligaciones. Aunque la propuesta se haya formulado en el condicional, como lo redactó la Sra. Xue, podría crear complicaciones innecesarias y, por lo tanto, no puede estar de acuerdo con ella.

40. Otra cuestión acerca del proyecto de directriz 2.5.2 planteada por el Sr. Momtaz recuerda otra anterior del Sr. Pambou-Tchivounda; a saber, lo que sucede si en la práctica un Estado aplica una disposición respecto de la cual hizo una reserva. En opinión del Relator, el problema va más allá del ámbito de las reservas y se acerca al nuevo tema de investigación en la Comisión, es decir, la fragmentación del derecho internacional. El problema consiste en determinar qué obligación se impone en caso de que haya obligaciones contradictorias; a saber, las obligaciones contraídas en virtud del tratado y las que asume el Estado en la práctica, supuestamente mediante algún tipo de acto unilateral. El Relator no está convencido de que el problema deba tratarse en la Guía de la práctica, aunque quizá sea necesario extenderse sobre lo que dijo con respecto a las reservas implícitas. Sin embargo, si la Comisión considera importante incluir un proyecto de directriz basado en la sugerencia del Sr. Momtaz, no tendrá ningún inconveniente en ello.

41. Por último, señala que el Sr. Chee lo acusó de ser incoherente, de haber indicado primero que el retiro de una reserva debe hacerse siempre por escrito, y de haber fomentado el debate sobre las reservas implícitas. Sin embargo, niega esa acusación: la cuestión de las reservas implícitas fue planteada sólo en teoría y manifestó claramente que la propuesta era inconcebible.

42. Con respecto al proyecto de directriz 2.5.3 (Reexamen periódico de la utilidad de las reservas), se complace sobremanera en la reacción de la Comisión ante una propuesta tan inusual. Sus temores, suscitados por la actitud conservadora de la Comisión en situaciones anteriores, habían sido manifiestamente infundados. Según parece, la directriz ha sido bien recibida por todos, incluso con entusiasmo, y las propuestas concretas que se formularon podrán ser estudiadas por el Comité de Redacción. El Sr. Pambou-Tchivounda expresó dudas con respecto a la inclusión de esa disposición en la parte de la Guía de la práctica relativa al procedimiento y, desde el punto de vista lógico, tiene razón, aunque el propio Relator Especial considera que es conveniente fusionar en la sección 2.5 todo lo relativo al retiro de las reservas. La Sra. Escarameia expresó el deseo de que se incluyera una referencia a las peticiones de los órganos de supervisión de la aplicación de los tratados, pero en ese caso, se podrían mencionar también las peticiones de la Asamblea General y de los órganos regionales. Como la mayoría de los miembros de la Comisión se muestran muy reticentes respecto del tema de los órganos de supervisión de la aplicación de los tratados, es poco probable que la propuesta tenga una amplia aceptación.

43. El Sr. Tomka, apoyado por el Sr. Yamada, estuvo de acuerdo con la directriz 2.5.3 pero expresó su deseo de que se insistiera en el aspecto recomendatorio comenzando la oración con las palabras: «Se recomienda que los Estados [...]». Corresponde al Comité de Redacción tomar una decisión sobre esa propuesta, aunque el Relator Especial no está convencido de su utilidad. En su opinión resulta poco elegante y de hecho es redundante, puesto que la Guía de la práctica en sí consiste en una serie de recomendaciones dirigidas a los Estados.

44. El Sr. Tomka, nuevamente, pero apoyado por el Sr. Momtaz y el Sr. Mansfield, sugirió que se suprimiera la última oración del párrafo 2 por la referencia que hace a la evolución del derecho interno. Sin embargo, si el examen de las reservas es esencial, es precisamente por esa evolución, e insiste en que es útil hacer referencia a ella por ser la situación fundamental respecto de la cual puede determinarse objetivamente si las reservas han quedado obsoletas y no sólo considerarlas inconvenientes desde el punto de vista político. Sin embargo, en este caso también le corresponde al Comité de Redacción tomar la decisión.

45. Como indicó anteriormente, el Relator Especial no se referirá al proyecto de directriz 2.5.4. Con respecto a las directrices 2.5.5 (Competencia para retirar una reserva en el plano internacional) y 2.5.6 y sus variantes, se había expresado apoyo en cierta medida a su preferencia por aplicar dos criterios distintos. En realidad, la versión más extensa del proyecto de directriz 2.5.5 es mejor que la otra, porque no es posible transponer en su totalidad las normas sobre la formulación de reservas; ello puede hacerse solamente *mutatis mutandis*. Sin embargo, en el caso del proyecto de directriz 2.5.6, esa distinción no se aplica. Prácticamente todos los oradores que se refirieron

a la cuestión al parecer prefirieron la versión más extensa de ambos proyectos de directrices, salvo el Sr. Galicki, quien estaba a favor de las versiones más breves, así como de la elaboración de un solo proyecto de directriz para la formulación y el retiro de las reservas, y sin duda también para hacer objeciones a éste. Según el Sr. Kemicha, eso sería necesario si la Comisión estuviera elaborando una convención, pero no era el caso. Para facilitarle la labor a los futuros usuarios de la Guía de la práctica, el tema debe tratarse por separado aunque ello implique una repetición. En todo caso, conviene esperar hasta la segunda lectura del proyecto antes de adoptar una posición respecto del planteamiento presentado por el Sr. Galicki. Una vez que se disponga del proyecto completo podrá determinarse con más claridad la mejor forma de ayudar al usuario a consultar el texto.

46. En cuanto al fondo, los dos proyectos de directrices fueron objeto de muy pocas críticas y de algunas propuestas concretas. El Relator Especial señala a la atención una omisión en el encabezamiento del proyecto de directriz 2.5.6 *bis* del texto francés; deben añadirse al final de la última palabra, *réserve*, las palabras *est transmise*.

47. El Relator concluirá su resumen del debate en la sesión siguiente y se centrará en las directrices 2.5.7 a 2.5.12 y 2.5.4 y 2.5.11 *bis* del proyecto.

Cooperación con otros organismos *(continuación*)*

[Tema 11 del programa]

DECLARACIÓN DEL OBSERVADOR DE LA ORGANIZACIÓN CONSULTIVA JURÍDICA ASIÁTICO-AFRICANA

48. El PRESIDENTE da la bienvenida al Sr. Wafik Kamil, Secretario General de la Organización Consultiva Jurídica Asiático-Africana (AALCO) y lo invita a hacer uso de la palabra ante la Comisión.

49. El Sr. KAMIL (Observador de la Organización Consultiva Jurídica Asiático-Africana) felicita a todos los que fueron elegidos miembros de la Comisión desde 2001 y expresa su confianza en que su contribución promoverá la labor de la Comisión. La AALCO concede una gran importancia a los vínculos que mantiene con la Comisión desde hace mucho tiempo. Uno de sus principales objetivos es estudiar las cuestiones que está examinando la Comisión a fin de presentarle las opiniones de sus Estados miembros al respecto. A lo largo de los años esa práctica ha permitido forjar vínculos más estrechos entre los dos organismos y se ha establecido la costumbre de que cada uno esté representado en el período de sesiones anual del otro. El orador expresa su agradecimiento al Sr. Yamada por haber representado a la Comisión en el 41.º período de sesiones anual de la AALCO, celebrado en Abuja del 15 al 20 de julio de 2002, y al Sr. Momtaz y al Sr. Simma por haber hecho contribuciones valiosas a las deliberaciones. La AALCO, por su parte, agradece la presencia de representantes de la Comisión en sus períodos de sesiones anuales.

50. En el 41.º período de sesiones de la AALCO se examinaron como mínimo 15 temas sustantivos; uno de ellos fue la labor realizada por la Comisión en su 53.º período de sesiones. En términos generales, los delegados acogieron con satisfacción la conclusión y la aprobación del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[4]. La mayoría de los delegados reconocieron que el proyecto era equilibrado y reflejaba fielmente el derecho internacional consuetudinario. Un delegado consideró que el proyecto hacía hincapié en la codificación más que en la introducción de elementos para el desarrollo progresivo del derecho internacional. Si bien es cierto que la codificación tiene la ventaja de hacer más aceptable para los Estados el proyecto de artículos, los elementos del desarrollo progresivo del derecho internacional, como el concepto de las violaciones graves de obligaciones contraídas en virtud de normas imperativas del derecho internacional y la invocación de la responsabilidad por un Estado distinto del Estado lesionado, pueden generar nuevos debates. En general, los delegados consideraron que el proyecto de artículos era el mejor resultado que se podía obtener después de casi 50 años de una ardua labor. Apoyaron por unanimidad la decisión de la Asamblea General de tomar nota del proyecto de artículos e incluir el tema en el programa de su quincuagésimo noveno período de sesiones[5]. Entretanto, los Estados tendrían tiempo para reflexionar sobre las disposiciones, y la práctica de los Estados podría desarrollarse.

51. Algunos delegados expresaron la preocupación de que el concepto de violaciones graves de obligaciones contraídas en virtud de normas imperativas del derecho internacional general pudiera ser objeto de polémica, ya que los artículos no aclaraban quién debía determinar si un hecho internacionalmente ilícito constituía una violación grave. La decisión de suprimir toda referencia a la expresión «delitos internacionales» fue acogida con satisfacción, y se consideró que ello no debilitaba los artículos. Se expresó la opinión de que los ejemplos de normas imperativas presentados en el comentario eran únicamente indicativos; su contenido exacto y las condiciones necesarias para considerarlas normas imperativas quedaban por debatir. Por consiguiente, el concepto debía estudiarse detenidamente sobre la base del desarrollo ulterior de la práctica de los Estados.

52. Con respecto a las consecuencias de una violación grave, se acogió con satisfacción la obligación impuesta a los Estados de cooperar para poner fin, por medios lícitos, a toda violación y a no reconocer como lícita la situación creada, ni prestar ayuda o asistencia para mantenerla. Se tomó nota con reconocimiento de la omisión de toda referencia a la expresión «daños punitivos» y de la simplificación de la estructura de las disposiciones relativas a las consecuencias de las violaciones graves de las obligaciones.

53. Un delegado expresó satisfacción por los límites dentro de los cuales un Estado distinto del Estado lesionado tiene derecho a invocar la responsabilidad. Sin embargo, otros reconocieron que todo Estado distinto

* Reanudación de los trabajos de la 2730.ª sesión.

[4] Véase 2712.ª sesión, nota 13.

[5] Véase la resolución 56/83 de la Asamblea General, de 12 de diciembre de 2001.

del Estado lesionado podía expresar su preocupación en alguna forma adecuada o pedir que el Estado responsable pusiera fin al hecho ilícito. Pero se expresaron dudas con respecto a la conveniencia de elevar esos actos al nivel de la responsabilidad jurídica de los Estados.

54. En opinión de varios delegados, la incertidumbre de los conceptos de la obligación frente a la comunidad internacional en su conjunto y la obligación de proteger intereses colectivos puede generar situaciones de abuso. En particular, el período de frase del apartado *b* del párrafo 2 del artículo 48 que dice «los beneficiarios de la obligación violada» confiere a terceros Estados un derecho amplio y excesivo y, por lo tanto, podría dar lugar a controversias.

55. En general, los delegados expresaron satisfacción por el sistema de contrapesos incorporado en el proyecto de artículos a fin de evitar que se abuse de las contramedidas. Al mismo tiempo, advirtieron que no se debía aumentar el número de Estados con derecho a tomar contramedidas ni introducir el concepto de «contramedidas colectivas». Sin embargo, como la determinación unilateral de la legitimidad de las contramedidas favorece a los Estados poderosos, algunos delegados se sintieron decepcionados porque, según el proyecto de artículos, corresponde al Estado que toma las contramedidas determinar si el hecho es ilícito. A ese respecto, se subrayó la necesidad de establecer vínculos entre las contramedidas y la solución obligatoria de controversias.

56. Las contramedidas deben ser reversibles y no deben infligir daños graves o irreparables al Estado responsable. Por esa razón un delegado consideró que la lista de contramedidas prohibidas debió haber sido más exhaustiva e incluir otras dos obligaciones, a saber: la prohibición de toda medida restrictiva económica o política que afecte a la libre determinación, la integridad territorial o la independencia política; y la prohibición de contramedidas que impidan a los Estados responsables el acceso a mercados para los productos de exportación que constituyen su principal fuente de ingreso.

57. El orador desea manifestar a la comisión el agradecimiento de la AALCO por haber concluido con éxito la labor sobre el tema, y su profundo agradecimiento a todos los relatores especiales por su contribución a la elaboración del proyecto de artículos.

58. La AALCO felicita a la Comisión, al Relator Especial y a sus predecesores por haber concluido con éxito la labor relativa al proyecto de artículos sobre prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas[6]. Muchos delegados consideraron que la elaboración del proyecto era un paso adelante en el ámbito del derecho ambiental internacional. Se estimó que el proyecto podía servir de base sólida para la elaboración de una convención marco de cooperación y reglamentación a nivel internacional, y de guía práctica para la elaboración de instrumentos jurídicos internacionales sobre aspectos concretos de la protección del medio ambiente. Los principios relativos a la participación del público, la no discriminación y la solución de controversias son inherentes al desarrollo progresivo del derecho internacional. Como la práctica de los Estados con respecto a esas cuestiones varía de una región a otra, el proceso de elaboración de normas universales podría ser largo. Por último, teniendo en cuenta la relación que existe entre la prevención y la responsabilidad, algunos delegados instaron a la Comisión a que acelerara el proceso de examen de los aspectos del tema relacionados con la responsabilidad.

59. Con respecto al tema de las reservas a los tratados, los delegados en general se opusieron a la aceptación de reservas formuladas tardíamente, en aras de la estabilidad y la integridad de los tratados. En casos excepcionales, en que se permiten las reservas formuladas tardíamente, la Guía de la práctica debía reglamentar la cuestión y aclarar las condiciones que se aplican a la práctica así como el procedimiento que ha de seguirse para aceptar o denegar las reservas formuladas tardíamente.

60. No hubo consenso respecto de las declaraciones interpretativas condicionales. Según una opinión, éstas eran reservas de otro tipo y, por lo tanto, no debían tratarse como una categoría distinta de reservas. Según otra opinión, las declaraciones interpretativas condicionales, a diferencia de las declaraciones interpretativas sencillas, limitaban o modificaban el efecto de los artículos del tratado respecto de un Estado parte y, de ese modo actuaban como reservas a los tratados. Por lo tanto, debía hacerse una distinción entre las declaraciones interpretativas condicionales y las declaraciones interpretativas sencillas, sin establecer normas distintas para la primera categoría, y ambas deben estar sujetas al mismo régimen jurídico relativo a las reservas.

61. Se consideró que la función del depositario no debía ir más allá de lo que se prevé en la Convención de Viena de 1969. De conformidad con los apartados *d* y *e* del párrafo 1 del artículo 77 de la Convención, el depositario puede examinar si la reserva se ha formulado debidamente para determinar si se cumple con las normas pertinentes, pero no es un intérprete del texto del tratado ni un juez para determinar si un Estado cumple con el tratado. Por lo tanto, no se debe conceder al depositario la facultad de examinar la admisibilidad de las reservas ni de negarse a comunicarlas a los Estados interesados.

62. En cuanto al tema de la protección diplomática, se expresó apoyo a la opinión de que la norma de la nacionalidad continua debía mantenerse como norma básica de la protección diplomática, aunque podían admitirse excepciones en los casos en que las personas cambiaban involuntariamente de nacionalidad y, como consecuencia de ello, ningún Estado podía darles protección diplomática. Con respecto a la norma del agotamiento de los recursos internos, un delegado señaló que en el proyecto de artículo 10 presentado por el Relator Especial en su segundo informe[7] no se especificaban los criterios para determinar si se habían agotado esos recursos. Además, para las víctimas de violaciones generalizadas de los derechos humanos sería una carga muy onerosa tener que exigir que se agoten todos los recursos internos disponibles. Otro delegado indicó que la presentación de una reclamación internacional por un daño directo al Estado mismo y no a uno de sus nacionales no estaba comprendida en la protección diplomática y que la norma del agotamiento

[6] Véase 2724.ª sesión, nota 2.

[7] Véase 2712.ª sesión, nota 15.

de los recursos internos no era pertinente. Por lo tanto, la norma que figuraba en el proyecto de artículo 11[8] era innecesaria.

63. Varios delegados se refirieron a la necesidad de establecer una distinción entre la protección diplomática de las empresas y de los accionistas. Se ha convenido en que sólo el Estado cuya nacionalidad haya adquirido la empresa mediante la constitución o la inscripción en ese Estado tendrá el derecho de dar protección diplomática a la empresa. No corresponde al Estado del que son nacionales los accionistas de la empresa ejercer la protección diplomática frente al Estado en el que se constituye la empresa. Por otra parte, si un accionista resulta lesionado por un hecho ilícito del Estado en que se ha constituido la empresa, el Estado de que es nacional el accionista tiene el derecho de darle protección diplomática. Sin embargo, esto corresponde al ámbito de la protección diplomática de las personas y no de las empresas.

64. Con respecto al tema de los actos unilaterales, los delegados consideraron que, a pesar de su utilidad teórica, la clasificación hecha por el Relator Especial de los actos unilaterales, basada en el criterio de los efectos jurídicos, podría no ser viable en la práctica. Se sugirió que el proyecto de artículos se dividiera en tres partes: una sección general; una sección sobre normas relativas a actos en virtud de los cuales el Estado contrae una obligación; y una sección sobre las normas relativas a actos en virtud de los cuales el Estado reafirma su derecho. Se consideró que la Comisión debía centrarse, de momento, en la formulación de normas generales aplicables a todos los actos unilaterales. Si bien los delegados en general reconocieron la importancia de interpretar los actos unilaterales, consideraron que no era el momento adecuado para examinar la cuestión; el tema podía examinarse una vez que se determinara el alcance y la definición de los actos unilaterales. Sin embargo, se convino en que para la formulación de normas sobre la interpretación se utilizarían como punto de referencia las disposiciones pertinentes de la Convención de Viena de 1969. Al interpretar esas disposiciones, debían tenerse en cuenta las circunstancias particulares para examinar la verdadera intención de un Estado, así como las características especiales del acto unilateral propiamente dicho. En el período de sesiones se aprobó una resolución en la que se instaba a los Estados miembros de la AALCO a que respondieran a las preguntas de la Comisión sobre los temas de las reservas a los tratados y la protección diplomática.

65. Otros de los temas que se examinaron en el período de sesiones celebrado en Abuja son los siguientes: el terrorismo internacional; la condición de los refugiados y el trato que se les da; la deportación de palestinos y otras prácticas israelíes como la inmigración masiva y el asentamiento de judíos en todos los territorios ocupados, en violación del derecho internacional, en particular el Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra de 12 de agosto de 1949; la aplicación extraterritorial del derecho interno, con referencia a las sanciones impuestas contra terceros; el seguimiento a la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una corte penal internacional; la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo; las actividades legislativas de los organismos de las Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales que se ocupan del derecho mercantil internacional; la OMC como acuerdo marco y código de conducta para el comercio mundial; y el establecimiento de medios de cooperación para luchar contra la trata de mujeres y niños. La AALCO, en cooperación con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, también organizó una reunión especial de un día sobre los derechos humanos y la lucha contra el terrorismo.

66. La AALCO ha seguido examinando el tema de la protección jurídica de los trabajadores migrantes desde que se incluyó en el programa de su 35.º período de sesiones. Además, en su 40.º período de sesiones celebró, en cooperación con la OIM, una reunión especial de un día para tratar los problemas de la migración. Al final de esa reunión se aprobó una resolución en la que se encomendaba al Secretario General el mandato de preparar, en colaboración con la OIM, un acuerdo regional tipo entre los Estados de origen y de destino de la migración. La secretaría de la AALCO preparó el acuerdo y lo presentó a los Estados miembros para su examen. En el programa del 41.º período de sesiones se incluyeron los dos temas nuevos siguientes: la elaboración de un instrumento jurídico internacional eficaz contra la corrupción, y los derechos humanos en el islam. El informe completo del 41.º período de sesiones será enviado a la Comisión lo antes posible.

67. La AALCO, como organismo intergubernamental integrado por 45 Estados de Asia y África, desempeña una labor singular en el examen y la formulación de las respuestas de los países de la región a los nuevos problemas que se plantean en el derecho internacional. El alcance, cada vez mayor, de su programa de trabajo es una muestra de su buena disposición para hacer frente a esas dificultades. Como organización intergubernamental que mantiene una relación de cooperación con la Comisión, la AALCO considera que esa relación debe intensificarse aún más. Por lo tanto, como a menudo resulta imposible examinar a fondo cuestiones jurídicas importantes en ocasiones formales, el orador reitera la propuesta que formuló el año anterior de celebrar conjuntamente un seminario o un curso práctico. A pesar de las graves limitaciones financieras de ambos, los beneficios de ese ejercicio superarían a las dificultades. El seminario podría centrarse en uno de los temas que se encuentran actualmente en la etapa inicial de examen o debatir los temas propuestos en relación con el programa de la Comisión a largo plazo. En cuanto a otro tipo de cooperación futura, la secretaría de la AALCO seguirá preparando notas y observaciones sobre los temas sustantivos que la Comisión examina, con el objeto de prestar asistencia a los representantes de los Estados miembros de la AALCO ante la Sexta Comisión en sus deliberaciones sobre el informe de la CDI a la Asamblea General sobre la labor realizada en su 54.º período de sesiones. El orador invita a todos los miembros de la Comisión a participar en el 42.º período de sesiones de la AALCO que se celebrará en 2003, probablemente en la República de Corea.

68. El PRESIDENTE dice que la declaración del observador de la AALCO demuestra la amplitud de intereses

[8] Ibíd.

de esa Organización. Destaca que, si bien la AALCO no siempre llega a las mismas conclusiones que la Comisión, plantea las mismas preguntas y, para los abogados, las preguntas son casi tan importantes como las respuestas.

69. El Sr. MOMTAZ dice que la declaración del observador de la AALCO se basa sin duda en el detallado informe sobre el período de sesiones de la AALCO, preparado por el equipo de abogados que trabajan con el Secretario General. El informe, al cual tuvo acceso, contiene información detallada y muchas ideas, a veces críticas, sobre el trabajo de las organizaciones internacionales. Señala que es una lástima que esa gran cantidad de material no pueda distribuirse más ampliamente y se pregunta si el Secretario General podría poner el informe a disposición de la Comisión, en particular cuando trata de temas que se están examinando en la Comisión, como los actos unilaterales de los Estados, las reservas a los tratados o la protección diplomática. Le ha impresionado también el hecho de que en el informe de la AALCO se incluya un resumen sumamente útil de la jurisprudencia del TIDM.

70. El Sr. YAMADA dice que asistió junto con el Sr. Momtaz y el Sr. Simma al período de sesiones de la AALCO. La Comisión sin duda se beneficiará mucho de una mayor cooperación con la AALCO en su labor de codificación. El observador de la AALCO omitió uno de los temas examinados en el período de sesiones, a saber, las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y sus bienes, respecto del cual varios Estados miembros de la AALCO manifestaron interés en la Sexta Comisión, sobre la base del proyecto de artículos aprobado por la Comisión en su 43.º período de sesiones, en 1991[9]. Con respecto a la propuesta del observador de la AALCO de celebrar un seminario conjunto, como primera medida, convendría extender la reunión ordinaria de los asesores jurídicos de los Estados miembros de la AALCO durante la Asamblea General, a fin de promover el diálogo entre la AALCO y la Comisión. Ambas partes se beneficiarían de ello. El orador estaría dispuesto a colaborar en la preparación de esa reunión.

71. La Sra. XUE dice que el éxito del 41.º período de sesiones de la AALCO, el único órgano jurídico interregional para Asia y África, puso de relieve la importancia de los acontecimientos en esas regiones y su participación más activa en el desarrollo del derecho internacional. La AALCO y la Comisión tienen mucho en común, y la colaboración entre ambos será de gran utilidad. La oradora apoya la petición del Sr. Momtaz de que el informe de la AALCO sea distribuido a los miembros de la Comisión. Con respecto a la celebración de seminarios conjuntos, si bien reconoce que la sugerencia del Sr. Yamada tiene sentido, también se pregunta hasta qué punto la AALCO consideraría la posibilidad de invitar a miembros de la Comisión a participar en los seminarios que esa organización ya celebra por su cuenta. La organización de un seminario conjunto puede tener importantes consecuencias financieras. Sin embargo, ella también estaría dispuesta a ayudar de alguna manera.

72. El Sr. SIMMA subraya que la AALCO es la única organización intergubernamental del mundo que se ocupa únicamente del desarrollo del derecho internacional; todos los otros órganos que se ocupan del tema son subsidiarios de órganos más grandes. Por lo tanto, la cooperación entre la AALCO y la Comisión debe fomentarse. El orador observó que en el 41.º período de sesiones de la AALCO, varios Estados africanos de habla francesa habían tenido dificultades para participar, y se pregunta si existe la posibilidad de que la Organización Internacional de la Francofonía les preste ayuda. En cuanto a la sugerencia sobre los seminarios conjuntos, apoya las propuestas del Sr. Yamada y la Sra. Xue. Varios miembros de la CDI participan en la Sexta Comisión, y cualquier reunión que se celebre entre ellos y los representantes de la AALCO no debe ser excesivamente formal. Por último, está de acuerdo con la petición de que el informe del período de sesiones de la AALCO sea distribuido a los miembros de la Comisión, al menos por lo que respecta a temas que la Comisión esté examinando.

73. El Sr. DUGARD expresa su agradecimiento a la AALCO por haberse referido a la posibilidad de examinar en el futuro el tema de la protección diplomática que, como Relator Especial, considera más útil que la crítica a proyectos de artículo ya aprobados. Sin embargo, está satisfecho con el apoyo recibido con respecto a la necesidad de mantener los principios amplios del asunto *Barcelona Traction*.

74. El Sr. KAMIL (Observador de la Organización Consultiva Jurídica Asiático-Africana) dice que con el mayor agrado atenderá la petición del Sr. Momtaz y de otros de distribuir el informe de la AALCO sobre su período de sesiones, en la medida en que está relacionado con la labor de la Comisión. Con respecto a los seminarios conjuntos, se inclina a sugerir que se combinen ambas posibilidades; es decir, la reunión de asesores jurídicos podría utilizarse para examinar temas de interés para la Comisión y la AALCO; y la AALCO haría todo lo posible por invitar a los miembros de la Comisión a participar en los seminarios que celebre durante los períodos entre sesiones.

75. El Sr. PELLET dice que, si bien lamenta tener que introducir un elemento negativo en el debate, le preocupa hasta cierto punto la idea de que miembros independientes de la Comisión trabajen con los Estados que integran la AALCO. Esa combinación podría ser volátil.

76. El Sr. Sreenivasa RAO dice que si el debate se celebra con toda franqueza los resultados valdrían la pena. Agradece a la AALCO su apoyo a la Comisión y la insta a buscar nuevos criterios y técnicas de coordinación en aras del objetivo fundamental de la codificación del derecho internacional.

77. El Sr. KAMIL (Observador de la Organización Consultiva Jurídica Asiático-Africana) dice que la contribución de los miembros de la Comisión consistirá en expertos, cuyo conocimiento de ciertos temas no haría más que enriquecer las deliberaciones de la AALCO.

Se levanta la sesión a las 13.00 horas.

[9] Véase el texto del proyecto de artículos aprobado por la Comisión en *Anuario... 1991*, vol. II (segunda parte), cap. II, párr. 28.

2739.ª SESIÓN

Miércoles 31 de julio de 2002, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Robert ROSENSTOCK

Miembros presentes: Sr. Addo, Sr. Al-Marri, Sr. Baena Soares, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Chee, Sr. Comissário Afonso, Sr. Daoudi, Sr. Dugard, Sra. Escarameia, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Kabatsi, Sr. Kamto, Sr. Kateka, Sr. Kemicha, Sr. Koskenniemi, Sr. Mansfield, Sr. Momtaz, Sr. Niehaus, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Simma, Sr. Tomka, Sra. Xue, Sr. Yamada.

Cooperación con otros organismos *(continuación)*

[Tema 11 del programa]

VISITA DEL PRESIDENTE DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

1. El PRESIDENTE da la bienvenida al Sr. Gilbert Guillaume, Presidente de la Corte Internacional de Justicia. La Comisión se congratula de poder celebrar con él el acostumbrado intercambio de impresiones.

2. El Sr. GUILLAUME (Presidente de la Corte Internacional de Justicia) celebra la costumbre que se ha establecido estos últimos años según la cual el Presidente de la CIJ viene a presentar a los miembros de la Comisión la situación y las actividades de la Corte. En cuanto a la composición de la Corte, recuerda que como el Sr. Bedjaoui había dimitido, el Sr. Elaraby fue elegido para sucederle el 12 de octubre de 2001, y que la próxima renovación trienal tendrá lugar en otoño de 2002. Indica que, como consecuencia de la multiplicación de los asuntos que se someten a la Corte, el número de magistrados *ad hoc* ha subido a 19, lo que ha podido plantear ciertos problemas de orden administrativo. En lo que respecta al reconocimiento de la competencia de la Corte, anuncia que ya hay 63 Estados que aceptan la cláusula facultativa de jurisdicción obligatoria prevista en el párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto.

3. Los asuntos sometidos a la CIJ son 24 e interesan a Estados de todas las partes del mundo. Cinco asuntos conciernen a Estados africanos, uno a Estados asiáticos, doce a Estados europeos, dos a Estados de América Latina y cuatro oponen a Estados de diferentes regiones. Así pues, la actividad de la Corte tiene hoy un carácter auténticamente mundial, lo que no ocurría al comienzo de su existencia, cuando la mayoría de los asuntos tratados concernían a Europa y América Latina. El objeto de los litigios es muy variado. Hay cinco asuntos relativos a litigios territoriales, es decir, un asunto que opone Camerún a Nigeria (*Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria*), un asunto, presentado mediante compromiso, que opone Indonesia y Malasia (*Souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan*), dos asuntos que oponen Nicaragua, por una parte, a Honduras y, por la otra, a Colombia (*Délimitation maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes* y *Différend territorial et maritime*) y, por último, un asunto, presentado mediante compromiso, que opone Benin y Níger [*Différend frontalier* (*Bénin/Niger*)]. Otro objeto clásico de litigio, el estatuto de los extranjeros, da lugar a un asunto que opone la República de Guinea a la República Democrática del Congo (*Diallo*), así como un asunto que opone Liechtenstein a Alemania (*Certains biens*). Se observa una multiplicación de los asuntos relativos a la actualidad diplomática o incluso militar: los dos asuntos que oponen la Jamahiriya Árabe Libia a los Estados Unidos y el Reino Unido (*Lockerbie*), dos asuntos que oponen Bosnia y Herzegovina y Croacia a Yugoslavia (*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*), así como una solicitud de revisión presentada por Yugoslavia en el asunto que la opone a Bosnia y Herzegovina, ocho asuntos en los que Yugoslavia impugna la intervención de los países miembros de la OTAN en Kosovo (*Licéité de l'emploi de la force*) y, por último, dos recursos presentados por la República Democrática del Congo contra Uganda, por una parte, y contra Rwanda, por la otra (*Activités armées sur le territoire du Congo*). Incluso teniendo en cuenta el hecho de que algunos de esos asuntos, como los dos asuntos de *Lockerbie* y los ocho asuntos relativos a Kosovo, forman parte de series, se observa que se han presentado a la Corte 16 asuntos distintos. Además, en estos últimos años han sido numerosos los incidentes de procedimiento, lo que aumenta el trabajo de la Corte. Además de las excepciones preliminares de inadmisibilidad y de incompetencia presentadas por algunos demandados y los recursos de interpretación, se observa un incremento del número de demandas reconvencionales e intervenciones.

4. Presentando la actividad de la Corte durante el año transcurrido, el Sr. Guillaume se refiere al primer asunto que dio lugar a un fallo sobre el fondo (*Mandat d'arrêt du 11 avril 2000*). Un juez de instrucción belga dictó una orden internacional de detención contra el Ministro de Relaciones Exteriores, entonces en ejercicio, de la República Democrática del Congo por crimen de lesa humanidad y crimen de guerra; este último Estado estimó que esa medida era contraria al derecho internacional y presentó una demanda contra Bélgica ante la CIJ. La instrucción de este asunto fue rápida, en particular porque Bélgica aceptó presentar las excepciones de incompetencia y de inadmisibilidad que pensaba plantear al mismo tiempo que sus respuestas sobre el fondo al memorándum del Congo, lo que permitió a la Corte fallar en algo más de un año. Tras desestimar las excepciones planteadas por Bélgica, la Corte tuvo que responder inicialmente a dos cuestiones: en primer lugar, la de la inmunidad de jurisdicción, ante una jurisdicción extranjera, del Ministro de Relaciones Exteriores; y, en segundo lugar, la de la competencia de la jurisdicción belga, en la medida en que las infracciones denunciadas se habían cometido fuera del territorio belga, no había habido ninguna víctima belga y el acusado no era belga ni se hallaba en el territorio de Bélgica. No obstante, este punto, planteado inicialmente por la República Democrática del Congo, no volvió a suscitarse después y por eso la Corte sólo se pronunció sobre la primera