7. Aprueba el proyecto de directriz 2.9.1 (Aprobación de una declaración interpretativa), que no requiere ninguna observación. Aprueba también el proyecto de directriz 2.9.2 (Oposición a una declaración interpretativa), con la excepción de las palabras «a fin de excluir o limitar sus efectos», que desearía que se suprimiesen porque son poco claras y asimilan la reacción a una declaración interpretativa a la reacción a una reserva, cuando sería preferible continuar distinguiendo claramente la primera de la segunda. Habría que corregir además el ejemplo mencionado en el párrafo 17 [292], ya que, según el texto actual, Polonia ha subordinado su consentimiento a su propia declaración interpretativa, lo que probablemente es un error. El proyecto de directriz 2.9.3 (Recalificación de una declaración interpretativa) tampoco requiere ninguna observación particular, salvo señalar que la frase entre corchetes no es muy útil; si se mantiene, preferiría conservar la expresión «tendrán en cuenta» en vez del verbo «aplicarán», a fin de subrayar el carácter de recomendación de esta directriz. En los párrafos 29 [304] a 31 [306], que se refieren a los plazos aplicables a las reacciones a las declaraciones interpretativas, el Relator Especial indica que esas declaraciones son a veces reservas «disfrazadas» y que, por lo tanto, debería aplicarse el plazo previsto para las objeciones a las reservas y no el previsto para las reacciones a las declaraciones interpretativas. En opinión de la oradora, esto llevaría a tratar esas recalificaciones como objeciones a las reservas, lo que podría crear problemas adicionales, en particular cuando un tratado no permita las reservas o permita sólo determinadas reservas, incluso si se da otro nombre a estas reservas disfrazadas.

8. Por cuanto está de acuerdo en que el silencio puede tener varios sentidos y que no puede haber presunción, aprueba el proyecto de directriz 2.9.8 (Falta de presunción de aprobación o de oposición). Por el contrario, desea que se suprima el proyecto de directriz 2.9.9 (El silencio ante una declaración interpretativa), que es muy vago y no precisa en qué «circunstancias particulares» podrá considerarse que un Estado o una organización internacional ha dado su aquiescencia a una declaración interpretativa. Dado que esas circunstancias no se pueden enumerar en el marco del proyecto de directriz, éste podría resultar más desconcertante que iluminador. Además, como el Relator Especial ha indicado que pretende más bien señalar una posibilidad que establecer una norma práctica, cabe considerar que esa señal ya la da el proyecto de directriz 2.9.8.

9. En el título del proyecto de directriz 2.9.4 (Facultad para formular una aprobación, una protesta o una recalificación) hay que sustituir el término «protesta» por «oposición». En lo referente a la inclusión de todo Estado o toda organización internacional facultado para llegar a ser parte en el tratado no tiene nada que objetar, puesto que se trata de una declaración unilateral que no tiene ningún efecto jurídico en las relaciones entre las partes o la entrada en vigor del tratado. Es partidaria, pues, de que se remitan al Comité de Redacción este proyecto de directriz y los proyectos de directriz 2.9.5 (Forma escrita de la aprobación, la oposición y la recalificación) y 2.9.6 (Motivación de la aprobación, la oposición y la recalificación), los cuales, para responder a la pregunta formulada por el Relator Especial en la sesión anterior, son perfectamente apropiados y aportan mucha claridad y certidumbre.

10. El proyecto de directriz 2.9.7 (Formulación y comunicación de la aprobación, la oposición y la recalificación) remite a varios otros proyectos de directriz, en particular al proyecto 2.1.6, que plantea la cuestión del plazo para hacer una objeción. Sin embargo, cuando se trata de una oposición no debería haber plazo, puesto que éste solo se aplica en el caso de una declaración interpretativa condicional. Por consiguiente, sería preferible no hacer referencia a ese proyecto de directriz en este contexto.

11. Finalmente, por lo que respecta al proyecto de directriz 2.9.10 (Reacciones a las declaraciones interpretativas condicionales), hace suyas las observaciones del Sr. Gaja y conviene en principio en que las reacciones a esas declaraciones son semejantes a las reacciones a las reservas; no obstante, el texto remite a un número tan grande de directrices que no ha podido estudiar aún todas sus repercusiones y opina que sería útil profundizar en el examen del carácter de las reacciones a las declaraciones interpretativas condicionales. En conclusión, es partidaria de que se remitan todos los proyectos de directriz al Comité de Redacción, incluido el proyecto de directriz 2.9.10, que será objeto así de un examen más profundo y detallado, y espera que se tengan en cuenta sus observaciones.

Se levanta la sesión a las 10.35 horas.

2976.ª SESIÓN

Miércoles 9 de julio de 2008, a las 10.10 horas

Presidente: Sr. Edmundo VARGAS CARREÑO

Miembros presentes: Sr. Brownlie, Sr. Caflisch, Sr. Candioti, Sr. Comissário Afonso, Sr. Dugard, Sra. Escarameia, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sra. Jacobsson, Sr. Kemicha, Sr. McRae, Sr. Niehaus, Sr. Nolte, Sr. Pellet, Sr. Perera, Sr. Petrič, Sr. Saboia, Sr. Singh, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vasciannie, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wisnumurti, Sra. Xue, Sr. Yamada.

Las reservas a los tratados (*continuación*) (A/CN.4/588, secc. A, A/CN.4/600, A/CN.4/L.723 y Corr.1, A/CN.4/L.739, A/CN.4/L.740)

[Tema 2 del programa]

DECIMOTERCER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (*continuación*)

1. El Sr. FOMBA no tiene ninguna dificultad en apoyar el razonamiento en que se basa el erudito decimotercer informe sobre las reservas a los tratados del Relator Especial (A/CN.4/600). Refiriéndose en primer lugar a las

premisas y los postulados que sostienen el informe, dice que el silencio de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986 con respecto a esta materia y la escasez de la práctica relativa a ella son buenas razones para que la Comisión examine la cuestión de las declaraciones interpretativas y las reacciones a tales declaraciones. Es importante tener presente la distinción entre reservas y declaraciones interpretativas. Aunque en el párrafo 4 [279] el Relator Especial da a entender que una declaración interpretativa no tiene por objeto, o por lo menos no abiertamente, modificar los efectos jurídicos del tratado con respecto al autor de la declaración, esto significa *a contrario* que sí puede tener ese objeto. En consecuencia, la Comisión no se puede limitar a transponer a los proyectos de directriz las normas de la Convención de Viena de 1969 sobre la aceptación de las reservas y las objeciones a ellas. La diferenciación de las declaraciones interpretativas entre simples y condicionales es útil, al igual que la clasificación de los tres tipos de reacciones a las declaraciones interpretativas propuesta en el párrafo 7 [282].

2. En cuanto a los proyectos de directriz en sí, está de acuerdo con las razones aducidas a favor del empleo del término «aprobación» en el proyecto de directriz 2.9.1 (Aprobación de una declaración interpretativa), y considera también aceptable el texto del proyecto de directriz, aunque se pregunta si no habría que expresar de alguna manera en ese contexto la idea de no prejuzgar la cuestión de los efectos jurídicos de esa aprobación. Sin embargo, no tiene por ahora un texto concreto que proponer.

3. En lo que se refiere al proyecto de directriz 2.9.2 (Oposición a una declaración interpretativa), agradece al Relator Especial que haya puesto de relieve que, en la práctica, se utilizan diversos términos y que es necesario hacer una sutil distinción entre las reacciones negativas a las declaraciones interpretativas y las objeciones a las reservas. El texto del proyecto de directriz es aceptable en general. Pero si la definición ha de basarse en la intención y los efectos, se pregunta si la distinción entre «oposición» y «objeción» no podría ser demasiado endeble y si hay alguna otra razón válida para aplicar tal distinción.

4. Comprende muy bien la diferenciación entre «aprobación», «oposición» y «recalificación» que se hace en el párrafo 25 [300] en relación con el proyecto de directriz 2.9.3 (Recalificación de una declaración interpretativa), cuyo texto es satisfactorio, por cuanto se basa en la práctica de los Estados. La única duda que se ha expresado concierne al segundo párrafo que figura entre corchetes. El Relator Especial explica que es un corolario de las normas aprobadas con respecto a la distinción entre reservas y declaraciones interpretativas y que se justifica por razones de conveniencia. Conviene en que, como el primer párrafo prevé el supuesto en que una declaración interpretativa se recalifica como reserva, la inclusión del segundo podría ser útil.

5. El texto de los proyectos de directriz 2.9.8 (Falta de presunción de aprobación o de oposición) y 2.9.9 (El silencio ante una declaración interpretativa) es, en general, aceptable, porque se basa en principios derivados de la práctica de los Estados. No obstante, podría haber cierta contradicción entre los párrafos primero y segundo del proyecto de directriz 2.9.9. ¿Cuáles son las «algunas circunstancias particulares» mencionadas en el segundo párrafo? ¿Cuál es la diferencia entre «silencio» y «comportamiento»? ¿No es el silencio una forma de comportamiento?

6. Los proyectos de directriz 2.9.5, 2.9.6 y 2.9.7 constituyen recomendaciones útiles. Su primera reacción es que parecería lógico elaborar disposiciones similares sobre las propias declaraciones interpretativas. Bien que el texto del proyecto de directriz 2.9.4 (Facultad para formular una aprobación, una protesta o una recalificación) es aceptable en conjunto, será necesario armonizar la terminología del título, que emplea el término «protesta», con el texto de la directriz, que habla de «oposición». En su opinión, los Estados y las organizaciones internacionales que no son partes en el tratado están facultados para reaccionar a las declaraciones interpretativas. Con respecto al proyecto de directriz 2.9.10 (Reacciones a las declaraciones interpretativas condicionales), la referencia al comentario del proyecto de directriz 1.2.1 que el Relator Especial ha incluido en el párrafo 50 [325] de su informe es útil. Comparte las dudas del Relator Especial acerca del empleo de la misma terminología para designar las reacciones negativas a una declaración interpretativa condicional y las objeciones a las reservas, y conviene en que, por ahora, sería mejor dejar pendiente la cuestión de la terminología hasta que la Comisión haya adoptado una decisión definitiva sobre los efectos de las declaraciones interpretativas condicionales y sobre su posible asimilación a las reservas. Considera que, *prima facie*, pueden ser tratadas como reservas. El texto del proyecto de directriz no requiere ninguna observación particular.

7. Se declara partidario de remitir todos los proyectos de directriz propuestos en el decimotercer informe al Comité de Redacción.

8. El Sr. McRAE dice que, si bien la presentación que ha hecho el Relator Especial de su informe ha sido para él tan informativa e instructiva como de costumbre, no todo lo que se ha dicho le ha convencido plenamente. De resultas de ello, aunque está en general de acuerdo con el informe y los proyectos de directriz que contiene, desea hacer algunas observaciones, durante las cuales responderá a las cuestiones concretas acerca de las cuales el Relator Especial ha pedido la opinión de los miembros de la Comisión.

9. Por lo que respecta a las categorías de reacción a las declaraciones interpretativas, se inclina a hacer suya la observación que formuló la Sra. Escarameia en la sesión anterior. El Relator Especial enumera en el párrafo 7 [282] tres tipos de reacción: positiva, negativa y silencio. Sin embargo, al examinarlas con más detalle en los párrafos 8 [283] a 41 [316], se convierten en cuatro: aprobación, oposición, recalificación y silencio. En otras palabras, la reacción negativa se divide en dos categorías, es decir, oposición y recalificación.

10. La propia oposición comprende dos categorías de reacción: el rechazo de la interpretación y la propuesta de otra distinta. Sin embargo, la recalificación, en virtud de la cual un Estado califica la declaración interpretativa de otro Estado como reserva, es realmente una forma de

oposición. La cuestión es por qué el Relator Especial ha considerado necesario tratar la recalificación como algo diferente de la oposición.

11. Advierte cierta ambivalencia en el informe. En el párrafo 7 [282], el Relator Especial se refiere a lo que después denomina «recalificación» como la expresión de una «oposición a la calificación misma de "declaración interpretativa", entre otras cosas, [por considerar] que ésta constituye, en realidad, una reserva». Sin embargo, en el párrafo 25 [300] el Relator Especial justifica que no trate la recalificación como oposición alegando que «no se refiere[n] (necesariamente) al contenido de la declaración unilateral en cuestión sino más bien a su forma y al régimen jurídico aplicable».

12. Ahora bien, la importancia de todo eso es cuestionable y, en cualquier caso, no está claro cuál es el régimen jurídico aplicable. Primeramente el Relator Especial sólo define unas categorías; después se ocupa de las consecuencias relacionadas con esas categorías. Si las consecuencias de la oposición mediante el rechazo de una interpretación, de la oposición mediante la propuesta de una interpretación distinta y de la oposición mediante la recalificación son todas las mismas, ¿por qué esas reacciones no pueden ser denominadas simplemente como oposición?

13. Entiende que las consecuencias de las tres reacciones deben ser las mismas. Como un Estado autor de una objeción no puede unilateralmente transformar una declaración interpretativa en una reserva, lo único que dice ese Estado, cuando llama reserva a la declaración, es que disiente de la interpretación ofrecida. Como ha señalado ya el Sr. Gaja, el que una declaración interpretativa sea efectivamente una reserva depende de la intención del Estado que hace la reserva, y no de la reacción de otros Estados a ella.

14. Por supuesto, si después se comprueba, en virtud de un proceso de interpretación, que en realidad la declaración interpretativa es una reserva —una declaración interpretativa condicional—, entonces tendrá que ser tratada como una reserva. Pero esto no es así en el momento en que se formula la objeción. Una interpretación a la que se hace oposición, o en vez de la cual se propone una interpretación distinta, también puede resultar posteriormente que es una reserva. Nuevamente, pues, la categoría de recalificación no parecer ser diferente de otras subcategorías de oposición.

15. A causa de eso, no está claro por qué los Estados que traten de recalificar una declaración interpretativa tendrían que aplicar los proyectos de directriz 1.3 a 1.3.3, o guiarse por ellos, ni por qué un Estado que se oponga a una declaración interpretativa por cualquier otro motivo debería tener en cuenta esos proyectos de directriz. De ahí que no vea por qué el segundo párrafo del proyecto de directriz 2.9.3 es necesario.

16. Desde un punto de vista más general, pone en duda que el proyecto de directriz 2.9.3 sea necesario en absoluto como directriz separada. Si, como ha sugerido, la recalificación es simplemente otra forma de oposición, se podría incluir en el proyecto de directriz 2.9.2, junto con las demás subcategorías de oposición, como el rechazo de una interpretación o la propuesta de una interpretación distinta.

17. Su segunda observación concierne al silencio. Como a la Sra. Escarameia, el segundo párrafo del proyecto de directriz 2.9.9 le inspira algunas dudas. El Relator Especial tiene razón al concluir que el consentimiento a una declaración interpretativa no se puede inferir del silencio. El silencio sólo produce efectos ante el deber de hablar, pero, como ha señalado el Relator Especial, ese deber no existe en el caso de una declaración interpretativa.

18. No obstante, el segundo párrafo del proyecto de directriz 2.9.9 contradice esa afirmación al establecer que, en determinadas circunstancias, el mero silencio constituye aquiescencia. El Sr. Fomba también ha hecho esta observación. Pero la justificación del segundo párrafo del proyecto de directriz 2.9.9 que se proporciona en el informe dice algo ligeramente diferente: en el párrafo 41 [316] el Relator Especial dice que puede considerarse en algunas circunstancias que el Estado que guarda silencio ha dado su aquiescencia en razón de su comportamiento. Esa afirmación es algo enigmática, pero mientras que lo que quiera decir el Relator Especial es que el silencio puede ser pertinente para la determinación de si se ha producido aquiescencia en virtud del comportamiento, es correcta. Ahora bien, el texto del segundo párrafo del proyecto de directriz 2.9.9 no dice esto. El texto dice que puede haber aquiescencia en razón del silencio o del comportamiento.

19. No pretende, sin embargo, sugerir que el Relator Especial suprima el segundo párrafo. Ese párrafo constituye simplemente una advertencia a los Estados; como tal, debe dejar bien sentado que el silencio podría ser pertinente para determinar si ha habido aquiescencia en virtud del comportamiento, pero el silencio no puede por sí solo constituir aquiescencia.

20. Con respecto a la pregunta del Relator Especial sobre la conveniencia de incluir los proyectos de directriz 2.9.4 a 2.9.7, su opinión es que deberían incluirse, con las correcciones propuestas en la sesión anterior por la Sra. Escarameia (párrs. 10 y 11) y en la presente sesión por el Sr. Fomba. El Relator Especial también debería preparar proyectos de directriz equivalentes en relación con las propias declaraciones interpretativas.

21. Por último, en lo que se refiere a las declaraciones interpretativas condicionales, sigue sin estar convencido de que haya alguna razón para considerarlas como algo distinto de las reservas. Reconoce que no participó en los debates anteriores de la Comisión sobre esta cuestión, pero no ve cómo cabe entender que esas declaraciones sólo «se asemejen mucho más» a las reservas que a las declaraciones interpretativas simples, lo que significaría que existe una diferencia residual entre declaraciones interpretativas y reservas. El autor de una declaración interpretativa condicional, al subordinar su consentimiento en obligarse por el tratado a la interpretación propuesta, sólo trata de hacer lo que podría hacer con una reserva, es decir, modificar los efectos jurídicos del tratado en las relaciones entre el Estado y las demás partes en el tratado. Por lo tanto, no es otra cosa que una reserva.

22. Por consiguiente, sólo existen dos categorías: las declaraciones interpretativas simples y las reservas, de las cuales la segunda está compuesta por verdaderas reservas y reservas formuladas en forma de una declaración interpretativa condicional. Por este motivo, está de acuerdo con el espíritu del proyecto de directriz 2.9.10, a saber, que las normas relativas a las reacciones a las reservas se aplican también a las reacciones a las declaraciones interpretativas condicionales, aunque conviene con la Sra. Escarameia en que hacer remisión a un número tan grande de proyectos de directriz no es muy acertado. Esta cuestión, sin embargo, incumbe al Comité de Redacción, al que deberían remitirse los proyectos de directriz.

23. El Sr. CAFLISCH dice que las declaraciones interpretativas y las declaraciones interpretativas condicionales plantean cuestiones tan complejas que se ha llegado a poner en duda la conveniencia de aventurarse por un terreno tan resbaladizo. En su opinión, sin embargo, hay tres buenas razones para que la Comisión lo haga.

24. En primer lugar, algunos acuerdos multilaterales prohíben las reservas, con lo cual los Estados se ven inducidos a hacer declaraciones, que, en consecuencia, tienen alguna importancia. Además, esas declaraciones, después de su recalificación, podrían interpretarse como reservas.

25. En segundo lugar, esas declaraciones, si obtienen la aprobación de las demás partes, pueden devenir en un acuerdo ulterior acerca de la interpretación del tratado en el sentido del apartado *a* del párrafo 3 del artículo 31 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986, de suerte que una declaración que ha sido «aprobada» por otros Estados que son partes pasa a formar parte del contexto, *lato sensu*, del tratado y se convierte en un elemento importante de su interpretación.

26. En tercer lugar, las tentativas de recalificación de declaraciones interpretativas son frecuentes, en particular en los sistemas internacionales para la protección de los derechos humanos. Si se hiciera una declaración durante la vigencia de un tratado y si posteriormente se recalificara ésta como reserva, se plantearía la cuestión de su validez *ratione materiae* y *ratione temporis*.

27. Por consiguiente, el Relator Especial ha estado acertado al examinar a fondo el tema de las declaraciones. Lo ha hecho de una manera que permite remitir todos los proyectos de directriz propuestos en el decimotercer informe al Comité de Redacción.

28. Se declara de acuerdo con las definiciones de las reservas, las declaraciones interpretativas «simples» y las declaraciones interpretativas condicionales que figuran en los párrafos 3 [278] a 5 [280] del informe y con la distinción que en éstos se hace entre ellas. También aprueba el empleo de los términos «aprobación», «oposición» y «recalificación», y la opinión expresada en el párrafo 5 [280] de que las declaraciones interpretativas condicionales se asemejan más a las reservas que a las declaraciones interpretativas «simples».

29. Por lo que respecta a los proyectos de directriz considerados individualmente, se pregunta si no se debería especificar quizá en el proyecto de directriz 2.9.1, sobre la aprobación de una declaración interpretativa, el efecto de tal aprobación. En los párrafos 10 [285] y 11 [286] el Relator Especial dice sin embargo que no debe especificarse, remitiéndose a este respecto al apartado *a* del párrafo 3 del artículo 31 de las Convenciones de Viena que cita en el párrafo 10 [285]. Aunque está dispuesto a aceptar este criterio, opina que el vínculo con esa disposición se debería establecer en algún lugar, tal vez en el comentario.

30. La otra cara de la moneda, es decir, la oposición, constituye el objeto del proyecto de directriz 2.9.2, en el que ciertamente no es necesario mencionar los efectos, puesto que éstos son obvios: una declaración de oposición puede obligar al Estado declarante y a ese Estado solamente. Según los términos del proyecto de directriz 1.2, su objeto es «precisar o aclarar el sentido o el alcance que el declarante atribuye a un tratado o a algunas de sus disposiciones»[165]. Quizá se debería señalar en el comentario la interrelación entre el proyecto de directriz 2.9.2 y el proyecto de directriz 1.2.

31. El proyecto de directriz 2.9.3, que versa sobre la recalificación, define ese concepto e indica sus consecuencias: el Estado que formula una recalificación «se propone considerar [la] declaración [inicial] como una reserva y tratarla como tal» (párrafo 28 [303] del informe). En consecuencia, la declaración produce efectos sólo respecto del Estado autor de la recalificación y, tal vez, de los demás Estados que ulteriormente la «aprueben». Evidentemente, la recalificación es sólo un primer paso: el declarante tendrá que ocuparse después de la cuestión de la validez *ratione temporis* y *ratione materiae* de la reserva o declaración original; sin embargo, tratar esta cuestión excedería sobradamente del ámbito del tema que ahora se examina. Habría que conservar el segundo párrafo del proyecto de directriz 2.9.3, que figura entre corchetes, en el que, en vista del enunciado de los proyectos de directriz 1.3 a 1.3.3[166], a los que éste se remite, el verbo «aplicar» parece el más apropiado.

32. El proyecto de directriz 2.9.9 es el que plantea más dificultades. Dicho proyecto de directriz versa sobre el silencio de los Estados que no son el Estado que ha formulado una declaración interpretativa y, en su segundo párrafo, establece que, «en algunas circunstancias particulares», el principio según el cual el silencio no equivale a aprobación se invierte. No obstante, esas circunstancias no se definen y, en los párrafos 39 [314] y 40 [315] de su informe, el Relator Especial explica que es imposible hacerlo. Esto es sin duda así, pero lo cierto es que, en su redacción actual, el segundo párrafo del proyecto de directriz 2.9.9 plantea más cuestiones que las que resuelve. Quizá se podrían disipar algunas de esas dudas mencionando algunas circunstancias particulares que permiten considerar de buena fe que un Estado o una organización internacional han dado su aquiescencia a una declaración interpretativa. A pesar de las dificultades que plantea, el proyecto de directriz no debe suprimirse, ya que sería incoherente mencionar la aprobación y la oposición y a la vez no decir nada sobre el silencio mismo. Finalmente, se pregunta desde qué momento se puede decir que el silencio existe.

---

[165] *Anuario… 1999*, vol. II (segunda parte), págs. 103 y 104.

[166] Ibíd., págs. 113 y 118.

33. El Sr. DUGARD dice que, como acostumbra, el Relator Especial ha previsto todos los problemas imaginables y sus proyectos de directriz abarcan todos los supuestos previsibles. Es cierto que el proyecto de directriz sobre la recalificación quizá sea, como ha sugerido el Sr. McRae, redundante, pero es con todo útil incluir esa forma determinada de oposición a una declaración.

34. Quiere hacer algunas observaciones, que son más bien de forma que de fondo, sobre el proyecto de directriz 2.9.9. En primer lugar, por lo que hace a la versión inglesa, convendría sustituir la expresión *acquiesced to*, que no es correcta, por *acquiesced in*. Se adhiere a las observaciones del Sr. Caflisch sobre las palabras «en algunas circunstancias particulares»: habría que describir esas circunstancias. En la práctica, sin embargo, quizá sea muy difícil enumerar todas las circunstancias de las que se puede inferir el consentimiento. Por consiguiente, convendría suprimir esas palabras. Se debería hacer hincapié en el silencio y, en especial, el comportamiento, porque es el comportamiento de un Estado lo que puede dar pie a que se infiera el consentimiento. No obstante, esa conclusión sólo podrá sacarse cuando el Estado tenga pleno conocimiento de las implicaciones de la declaración interpretativa y no haga nada al respecto.

35. En el párrafo 39 [314] de su informe, el Relator Especial cita la decisión de la Comisión para el trazado de la frontera entre Eritrea y Etiopía (*Décision concernant la délimitation de la frontière entre l'Érythrée et l'Éthiopie*) según la cual, para decidir si una parte en un tratado ha dado su consentimiento, el tribunal puede aplicar principios descritos con diversos términos como *estoppel*, preclusión, aquiescencia o acuerdo tácito o implícito [párr. 3.9]. En un asunto reciente[167], con el que el Relator Especial está perfectamente familiarizado, la CIJ se ha basado en los conceptos de aquiescencia y acuerdo tácito para inferir el consentimiento. Sin embargo, se han formulado objeciones a la manera como se ha inferido el consentimiento cuando no está claro que el Estado haya comprendido plenamente las implicaciones de su silencio. Sugiere, por lo tanto, que se incluya una frase en el proyecto de directriz para indicar que el consentimiento puede inferirse cuando un Estado conoce el significado y las implicaciones de la declaración interpretativa y no formula objeciones. Así se reflejaría la observación de la Comisión para el trazado de la frontera entre Eritrea y Etiopía de que para inferir que el Estado ha tenido conocimiento tiene que existir alguna indicación de que ha rechazado una declaración o se ha disociado de ella en un plazo razonable. Aunque es difícil probar el conocimiento del significado de una declaración interpretativa subjetivamente, es posible hacerlo objetivamente mediante el examen de la declaración interpretativa: si su significado está claro y el Estado no hace nada, es posible inferir que ha dado su consentimiento. Por último, las palabras «según el caso», al final del segundo párrafo del proyecto de directriz, no tienen sentido y pueden suprimirse.

36. Con estas observaciones, no vacila en recomendar que se remitan los proyectos de directriz al Comité de Redacción.

[167] *Souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge* (Malasia/Singapur), párr. 121.

37. El Sr. PELLET (Relator Especial) reitera su firme convencimiento de que la Comisión debe tomar posición sobre las cuestiones de principio en sesión plenaria. Cabe discernir dos tendencias muy diferentes con respecto al proyecto de directriz 2.9.9, que conviene en que es el más problemático. La mayoría de los miembros parece opinar que el segundo párrafo no añade gran cosa y que es necesario desarrollar las palabras «en algunas circunstancias particulares». El Sr. McRae, en cambio, ha propuesto que, en vez de especificar las circunstancias, el proyecto de directriz establezca que el silencio es una circunstancia. Es una postura interesante y quisiera saber si otros miembros la apoyan. En otras palabras, ¿se puede considerar el silencio como aquiescencia, o como un elemento de la aquiescencia, o pueden esos dos conceptos ser compatibles siquiera?

38. El Sr. DUGARD dice que sería útil que el Relator Especial diera alguna indicación de lo que entiende por «circunstancias particulares», quizá mediante ejemplos de circunstancias distintas del silencio o del comportamiento que implica silencio.

39. El Sr. PELLET (Relator Especial) menciona el caso hipotético de un Estado que notifique al depositario que si se impugna una declaración interpretativa condicional que ha hecho se negará a quedar obligado por el tratado. Si ningún Estado reacciona ante esa declaración, será difícil alegar que su silencio no surte efectos jurídicos. Un ejemplo concreto es la declaración de Francia con respecto al Tratado para la Proscripción de las Armas Nucleares en la América Latina y el Caribe (Tratado de Tlatelolco).

40. El Sr. McRAE dice que la afirmación en el segundo párrafo del proyecto de directriz 2.9.9 de que el silencio puede constituir aquiescencia contradice el primer párrafo, y que las circunstancias en que puede hacerlo tienen que ser explicadas. Si, en cambio, el proyecto de directriz establece que el comportamiento puede constituir aquiescencia, no hay ninguna necesidad de explicar las circunstancias. El silencio es un elemento del comportamiento que constituye aquiescencia. La propuesta del Sr. Dugard es problemática, porque da a entender que, en determinadas circunstancias, los Estados están obligados a reaccionar cuando se hace una declaración interpretativa. Bien que muchas declaraciones interpretativas sean muy claras, los Estados se verían forzados a reaccionar ante ellas por si acaso resultara posteriormente que tenían la obligación de reaccionar y no lo hicieron.

41. El Sr. SABOIA señala la vaguedad del segundo párrafo del proyecto de directriz 2.9.9, que parece contradecir el primero. Preferiría que se suprimiese. Eso no impediría que el silencio, junto con otros elementos, equivaliera a la aquiescencia en determinadas circunstancias, conforme a las normas generales de interpretación. En cuanto a las declaraciones interpretativas condicionales, conviene con el Sr. McRae en que se deberían considerar como reservas y en que las normas aplicables a las reacciones ante las reservas deberían ser aplicables también a ellas.

42. La Sra. ESCARAMEIA dice, en respuesta a las cuestiones planteadas por el Relator Especial, que su

propuesta sobre el proyecto de directriz 2.9.9, formulada en la sesión anterior, era en realidad más drástica, es decir, que se suprimiera íntegramente, ya que, si se mantenía, estaría a lo que parece en contradicción con el proyecto de directriz 2.9.8, que no permite la presunción de aprobación o de oposición. Por otra parte, el proyecto de directriz 2.9.9 dispone que el silencio o la falta de reacción puede significar aquiescencia en algunas circunstancias y oposición en otras. Dado que cualquier análisis de la aquiescencia sería muy complicado y excedería del ámbito del tema, sería mejor suprimir el proyecto de directriz 2.9.9 y, tal vez, ampliar también el texto del proyecto de directriz 2.9.8 o referirse a la cuestión en el comentario. Comprende el razonamiento de quienes alegan que la supresión del proyecto de directriz 2.9.9 dejaría un vacío estructural, que daría a entender que la Comisión no había logrado tratar la cuestión del silencio y la había subsumido en el proyecto de directriz 2.9.8. Sin embargo, la solución consistente en mantener un párrafo del proyecto de directriz 2.9.9 y suprimir el otro daría la impresión equivocada de que no se puede inferir nada del silencio, cuando no es así. En cuanto a la pregunta del Relator Especial de si el silencio es un elemento del comportamiento que lleva a la aquiescencia o constituye en sí aquiescencia, se inclina por sumarse a la opinión del Sr. McRae, ya que del silencio sólo se pueden deducir unas pocas conclusiones.

43. El Sr. NOLTE dice que pasar por alto la cuestión de la aquiescencia es sin duda el camino más seguro que puede seguir la Comisión, pero no es útil para los Estados que se preguntan qué significado se atribuirá a sus actos. El Relator Especial ha elaborado una propuesta matizada y equilibrada, y se pregunta si la divergencia de opiniones es realmente tan amplia como se ha dicho. La aquiescencia es una versión de los principios de la *bona fides* y la protección de las expectativas legítimas, que se definen más bien por el contexto que por la naturaleza intrínseca del comportamiento o el silencio. Hay ciertos tipos de relaciones contractuales, como las que existen entre un pequeño grupo de Estados que se reúnen periódicamente, en las que cabe esperar legítimamente que los socios reaccionen, y otras en las que tienen motivos legítimos para no reaccionar. Si bien es razonable establecer una norma general según la cual no se pueda inferir ninguna consecuencia del silencio, también hay que tomar en consideración si las circunstancias particulares exigen una reacción. Quizá en una etapa anterior de la evolución del derecho internacional hubo mayor libertad de guardar silencio. En el mundo moderno, sin embargo, el silencio más el contexto, y no el silencio como comportamiento, determinan si existe una obligación de reaccionar.

44. El Sr. CANDIOTI dice que es importante considerar los proyectos de directriz 2.9.8 y 2.9.9 conjuntamente. El primer párrafo del proyecto de directriz 2.9.9 es una aclaración en el sentido de que el consentimiento debe ser explícito y no puede inferirse del silencio. Aunque es necesario referirse al papel del silencio, como se hace en el proyecto de directriz 2.9.9, es el proyecto de directriz 2.9.8 el que enuncia el principio esencial. A su juicio, el silencio es una forma de comportamiento; silencio y comportamiento no son dos cosas distintas. El silencio es la manifestación de una actitud ante una declaración interpretativa. Por consiguiente, es importante indicar, en el comentario o en otro lugar, las circunstancias particulares en que se ha de atribuir relevancia al silencio. Podría tener relevancia, por ejemplo, en virtud del enunciado de la propia declaración interpretativa, cuando, por ejemplo, se pide a las demás partes en el tratado que expresen su opinión sobre la materia de que se trate. No hay que suprimir, pues, el segundo párrafo del proyecto de directriz 2.9.9, sino que hay que mejorarlo y desarrollarlo.

45. El Sr. WISNUMURTI dice que el Relator Especial ha presentado otra vez un informe bien documentado, analítico y completo. En su párrafo 3 [278], el Relator Especial ha subrayado con toda razón la diferencia entre reservas y declaraciones interpretativas basada en sus efectos respectivos en un tratado. A diferencia de las reservas, las declaraciones interpretativas sólo tienen por objeto aclarar el sentido de determinadas disposiciones de un tratado y no pretenden modificar los efectos jurídicos del tratado. Una posible excepción es el caso de las declaraciones interpretativas condicionales, en las que el autor condiciona su consentimiento en obligarse por el tratado a la interpretación propuesta.

46. Al analizar la práctica de los Estados y las organizaciones internacionales frente a declaraciones interpretativas, el Relator Especial ha presentado convincentemente tres diferentes tipos de reacciones, es decir, positiva, negativa y reacciones en forma de silencio, sobre la base de cada una de las cuales propone proyectos de directriz. El Relator Especial ha mencionado también la posibilidad de una cuarta reacción en virtud de la cual una declaración interpretativa es recalificada como equivalente a una reserva. En su opinión, esa clase de reacción merece un examen más a fondo.

47. El proyecto de directriz 2.9.1 no le plantea ningún problema, puesto que refleja la práctica de los Estados expuesta por el Relator Especial en su informe. Conviene plenamente en que no hay que confundir una declaración interpretativa con la aceptación de una reserva, dadas las diferencias entre ambas. Sin embargo, tiene cierta dificultad en entender la opinión del Relator Especial de que no es necesario en esta etapa del estudio especificar los efectos jurídicos que puede producir la manifestación de ese acuerdo. La inclusión de una disposición sobre los efectos jurídicos de la aprobación de una declaración interpretativa reforzaría el proyecto de directriz 2.9.1. Con todo, agradecerá cualquier aclaración que el Relator Especial pueda proporcionar a este respecto.

48. En la presentación del proyecto de directriz 2.9.2, el Relator Especial hace una amplia reseña de la práctica de los Estados, en la que aparecen varias maneras de manifestar el rechazo de la interpretación propuesta en la declaración interpretativa, entre otras la negativa o rechazo llamado implícito o por inferencia (*constructive*). Puede apoyar el proyecto de directriz 2.9.2 en su mayor parte. El Relator Especial, en el párrafo 22 [297] de su informe, concluye que los Estados y las organizaciones internacionales, al rechazar declaraciones interpretativas, quieren impedir o limitar el alcance o los efectos jurídicos de la declaración interpretativa en el

tratado, su aplicación o su interpretación. Esa conclusión figura reflejada en la última parte del proyecto de directriz, en las palabras «a fin de excluir o limitar sus efectos», que constituyen la razón del rechazo. No está convencido de que la razón del rechazo deba mencionarse en el proyecto de directriz 2.9.2, sino que más bien se debería dejar al Estado o la organización internacional que expresa su rechazo. Señala que el proyecto de directriz 2.9.1, sobre la aprobación de una declaración interpretativa, no incluye ninguna referencia a la razón de la aprobación.

49. Como el proyecto de directriz 2.9.1, el proyecto de directriz 2.9.2 se beneficiaría de una disposición suplementaria que tratase de los efectos jurídicos de un rechazo o una oposición a una declaración interpretativa. El Relator Especial ya ha aludido a esta cuestión en un contexto diferente en el párrafo 297 de su informe. La inclusión de una disposición de esta índole introduciría una mayor claridad en el régimen de las declaraciones interpretativas.

50. El proyecto de directriz 2.9.3 no parece suscitar ninguna dificultad y refleja la práctica de los Estados reseñada por el Relator Especial en su informe. Es importante señalar que la recalificación de una declaración interpretativa, por su naturaleza, se distingue de la aprobación o la oposición por cuanto se refiere a la forma de la interpretación propuesta en la declaración y al régimen jurídico aplicable y no al contenido de la declaración.

51. También se inclina por suprimir los corchetes entre los que figura el segundo párrafo, relativo a la necesidad de tener en cuenta o aplicar los proyectos de directriz 1.3 a 1.3.3. Dice preferir el verbo «aplicar».

52. Los proyectos de directriz 2.9.8 y 2.9.9 son esenciales para evitar errores de juicio al resolver situaciones en las que la reacción a una declaración interpretativa adopta la forma del silencio. Por consiguiente, no tiene nada en contra de los dos proyectos de directriz. A su modo de ver, habría que mantener la esencia del segundo párrafo del proyecto de directriz 2.9.9. No obstante, es preciso aclarar lo que se entiende por «algunas circunstancias particulares», bien en el texto, o bien en el comentario.

53. A su juicio, los proyectos de directriz 2.9.5 (Forma escrita de la aprobación, la oposición y la recalificación), 2.9.6 (Motivación de la aprobación, la oposición y la recalificación) y 2.9.7 (Formulación y comunicación de la aprobación, la oposición y la recalificación) son realmente necesarios. Con respecto a las observaciones que hace el Relator Especial en el párrafo 46 [321] de su informe, quizá fuera útil, con la salvedad de que haya consenso en la Comisión, que el Relator Especial preparase un proyecto de directriz sobre las propias declaraciones interpretativas, basado en las recomendaciones que figuran en el párrafo 45 [320] de su informe.

54. No tiene ningún problema con el proyecto de directriz 2.9.4, ya que se aplica a todo Estado contratante y toda organización internacional contratante, así como a todo Estado y toda organización internacional facultado para llegar a ser parte en el tratado.

55. En lo que se refiere al proyecto de directriz 2.9.10, el Relator Especial ha dejado bien sentado que una declaración interpretativa condicional se asemeja mucho a una reserva. Sin embargo, ha subrayado en el párrafo 5 [280] que esto no significa que el régimen de las reacciones a las declaraciones interpretativas deba ser idéntico al de las reacciones a las reservas, añadiendo que esto es sólo una hipótesis de trabajo que hay que verificar. Está de acuerdo tanto con el análisis del Relator Especial como con su sugerencia de que se siga estudiando esta cuestión.

56. El Sr. PELLET (Relator Especial) desea hacer una aclaración, anticipándose al debate del día siguiente. En su interesante intervención, el Sr. Wisnumurti le ha exhortado, en relación con los proyectos de directriz 2.9.1 y 2.9.2, a incluir disposiciones sobre los efectos de la aprobación o el rechazo. Se opone a esta idea, no por razones relacionadas con el fondo, sino por razones relativas a la coherencia del texto en su conjunto. La Guía de la práctica constará de cinco partes: la primera parte concierne a las definiciones; la segunda parte, que la Comisión está tratando a toda costa de completar durante el período de sesiones en curso, versa sobre el procedimiento y la formulación, con respecto tanto a la objeción como a la aceptación de una reserva o una declaración interpretativa. Esto significa que hay disposiciones sobre el procedimiento para la formulación de declaraciones interpretativas y de reacciones a declaraciones interpretativas. Aunque sea difícil abstenerse totalmente de referirse a la cuestión de los efectos en el comentario o el debate, sería razonable abordar la cuestión de los efectos producidos por declaraciones hechas conforme a determinado procedimiento sólo en la tercera parte de la Guía de la práctica, que concierne a los efectos de las reservas, de las declaraciones interpretativas y de las reacciones a reservas y declaraciones interpretativas. Así, pues, por razones que tienen que ver simplemente con la estructura propuesta del proyecto, no puede aceptar esa propuesta en la presente etapa porque, en esta etapa, la Comisión se ocupa de procedimientos y no de efectos.

Se levanta la sesión a las 11.30 horas.

2977.ª SESIÓN

Jueves 10 de julio de 2008, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Edmundo VARGAS CARREÑO

Miembros presentes: Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Comissário Afonso, Sr. Dugard, Sra. Escarameia, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sra. Jacobsson, Sr. Kemicha, Sr. McRae, Sr. Niehaus, Sr. Nolte, Sr. Ojo, Sr. Pellet, Sr. Perera, Sr. Petrič, Sr. Saboia, Sr. Singh, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vasciannie, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wisnumurti, Sra. Xue, Sr. Yamada.