Basándose en numerosos ejemplos subraya que, si bien un Estado está facultado para expulsar a un extranjero de su territorio, esa facultad tiene sin embargo límites y restricciones en relación con el derecho internacional. Sin embargo, el proyecto de artículo A no permite distinguir en medida suficiente lo que está autorizado de lo que está prohibido en derecho internacional. La expresión «salida forzosa» parece excluir la hipótesis de que una expulsión lícita pueda ser imperativa e ir acompañada de medidas de restricción en algunas circunstancias. En cuanto a las «acciones u omisiones» del Estado, se prestan a interpretaciones complicadas. Además, los actos individuales que provocan la salida forzosa de un extranjero deberían considerarse también derivados de una omisión de parte del Estado, ya que este debe ofrecer un recurso apropiado para remediar una situación de ese tipo cuando se produzca o intervenir enérgicamente, según las circunstancias. Sería por lo tanto preferible hablar de actos «no conformes con las leyes y procedimientos aplicables».

17. En el caso de la extradición encubierta, las incidencias jurídicas son más complejas. Se toca en este caso la esfera más vasta de la cooperación judicial, que no está limitada a la extradición. Numerosas otras medidas legítimas de cooperación judicial, como el traslado de detenidos o la entrega de fugitivos, no exigen el consentimiento del interesado. La nueva versión del proyecto de artículo 8, en la que ya no se hace referencia al consentimiento, es bienvenida. Convendría sin embargo, al igual que en el caso del proyecto de artículo A, precisar claramente lo que un Estado no puede hacer, en relación con el derecho internacional, cuando intenta expulsar a un extranjero en nombre de la cooperación entre Estados en la lucha contra la delincuencia internacional.

18. En lo que respecta a los motivos de expulsión, que se tratan en el proyecto de artículo 9, el Relator Especial ha procedido a hacer un análisis en profundidad de la práctica y de la legislación del Estado. Un Estado puede invocar diferentes motivos para expulsar a un extranjero. El más corriente es la amenaza de atentar contra el orden público o la seguridad pública. Además, algunas prácticas han pasado a ser obsoletas, y otras tienen un carácter más regional. Conviene en todo caso distinguir al extranjero que está en situación regular del que está en situación irregular. La expulsión como sanción por la infracción de la ley es legítima, y numerosos países recurren a ella; el problema es que el procedimiento no siempre va acompañado de las garantías deseadas. En lo que respecta a la mendicidad, el vagabundeo y el atentado contra las buenas costumbres, el Relator Especial subraya con justa razón que esos motivos no bastarían para justificar una expulsión; si se trata de manifestaciones particularmente graves, pueden corresponder al atentado contra el orden público. Finalmente, en lo que respecta a los motivos de orden económico, no se entiende bien cómo podrían invocarse las restricciones profesionales aplicables a los extranjeros para justificar la expulsión. Un Estado puede reservar el ejercicio de ciertas profesiones a sus nacionales negando una visa a los extranjeros que querrían venir a trabajar en los sectores así protegidos, pero el hecho de privar de su permiso de estadía a un extranjero en situación regular que habría obtenido un empleo en esos sectores debe considerarse una expulsión encubierta.

19. El proyecto de artículo B, relativo a las condiciones de detención, es muy importante. Los ejemplos indicados demuestran ampliamente que es necesario recordar a los Estados su obligación de respetar la dignidad y los derechos humanos de los extranjeros detenidos. Al parecer sin embargo se hace referencia principalmente a los casos de inmigración clandestina. Convendría precisar eso en el comentario.

20. Como conclusión, la Sra. XUE considera que los cuatro proyectos de artículos pueden remitirse al Comité de Redacción para que este mejore su formulación. Hablando en su carácter de Presidenta, dice que la Comisión proseguirá el debate sobre la expulsión de los extranjeros en la segunda parte del período de sesiones.

Se levanta la sesión a las 10.50 horas.

3045.ª SESIÓN

Lunes 17 de mayo de 2010, a las 15.10 horas

Presidenta: Sra. Hanqin XUE

Miembros presentes: Sr. Al-Marri, Sr. Caflisch, Sr. Candioti, Sr. Comissário Afonso, Sr. Dugard, Sr. Fomba, Sr. Galicki, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sra. Jacobsson, Sr. McRae, Sr. Murase, Sr. Niehaus, Sr. Ojo, Sr. Pellet, Sr. Perera, Sr. Petrič, Sr. Saboia, Sr. Singh, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vargas Carreño, Sr. Vasciannie, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wako, Sr. Wisnumurti, Sir Michael Wood.

Las reservas a los tratados (*continuación*[*]) (A/CN.4/620 y Add.1, secc. B, A/CN.4/624 y Add.1 y 2, A/CN.4/626 y Add.1, A/CN.4/L.760 y Add.1 a 3)

[Tema 3 del programa]

DECIMOCUARTO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL[101] (*conclusión*[*])

1. La PRESIDENTA invita al Relator Especial a que haga un resumen del debate sobre los proyectos de directrices relativos a los efectos de una reserva efectiva (4.2.1 a 4.2.7) incluidos en el decimocuarto informe del Relator Especial.

2. El Sr. PELLET (Relator Especial) dice que, si bien se han formulado algunas observaciones interesantes en relación con los proyectos de directrices, no ha habido objeciones a que se remitan al Comité de Redacción. Sin embargo, es importante decidir qué orientación debe darse al Comité respecto de los términos en que debe redactarse el proyecto de directriz 4.2.2 (Efecto de la efectividad de las reservas sobre la entrada en vigor del tratado). Como ha observado en los párrafos 246 a 248 de su decimocuarto informe, la práctica del Secretario General de las Naciones Unidas y de otros depositarios parece

---

[*] Reanudación de los trabajos de la 3043.ª sesión.

[101] Véase la nota 9 *supra*.

estar en conflicto con el artículo 20, párrafos 4 *c* y 5, de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986. Ulteriores investigaciones realizadas por el Sr. Nolte han confirmado que la práctica actual parece propiciar la inmediata inclusión de un Estado autor de una reserva cuando el tratado requiera la aceptación por un número determinado de Estados u organizaciones internacionales, como mínimo, para entrar en vigor.

3. Muchos miembros de la Comisión han expresado su opinión acerca de si es conveniente confirmar esa práctica en la Guía de la Práctica o acatar la norma, clara pero contraria, enunciada en las Convenciones de Viena de 1969 y 1986. Con la posible excepción del Sr. McRae, no se expresó apoyo a la primera solución. El debate se concentró en dos opciones: aplazar toda decisión hasta que se haya consultado a los Estados al respecto, o reafirmar la norma enunciada en las Convenciones de Viena, aunque ello signifique tratar de conciliar la práctica con la norma.

4. La primera opción, propuesta por Sir Michael Wood, recibió escaso apoyo. En pocas palabras, los miembros se preguntaron qué ganaba la Comisión consultando a los Estados. Es un problema que no puede resolverse compilando unas pocas estadísticas. Además, no está seguro de que sea una buena práctica consultar a los Estados en las circunstancias actuales —es decir, a mitad de camino en el proceso de desarrollo—. Los miembros de la Comisión son expertos independientes y, en cuanto tales, deben asumir sus responsabilidades. Se ha instado a los Estados Miembros a que se pronuncien sobre los proyectos de texto preparados por la Comisión, y sus observaciones se tendrán debidamente en cuenta. En cualquier caso, a ellos les corresponde la última palabra sobre el tema.

5. Además, tal como el Sr. Kamto y varios otros miembros subrayaron, la Comisión necesita razones de peso para adoptar medidas que estén en contradicción con las Convenciones de Viena de 1969 y 1986. La Sra. Xue y el Sr. Hmoud observaron con razón que la falta de objeciones a la práctica del Secretario General puede interpretarse bien como aprobación de la misma o, por el contrario, como manifestación de respeto hacia la norma enunciada en esas dos Convenciones. Es importante propiciar la aplicación futura de esa norma en la situación excepcional en que la inclusión de un Estado u organización internacional autor de la reserva para garantizar la entrada en vigor de un tratado pueda representar un problema. Sin embargo, como explica en el párrafo 249 de su informe, ese obstáculo puede superarse fácilmente si otro Estado contratante acepta la reserva en cuestión.

6. Además, aunque la práctica del Secretario General y otros depositarios pueda parecer que está en conflicto con las Convenciones de Viena de 1969 y 1986, el Secretario General ha expresado profunda preocupación ante la posibilidad de que se interprete de esa manera, como se desprende de los extractos tomados del *Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilateraux*[102], que se reproducen en el párrafo 246 del decimocuarto informe.

7. Todas esas consideraciones, y la inmensa mayoría de las opiniones expresadas durante el debate, parecen respaldar el mantenimiento de la norma enunciada en el artículo 20, párrafo 4 *c*, de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986. Conforme se acordó en una sesión anterior, ha preparado dos (cuatro teniendo en cuenta el texto entre corchetes) versiones distintas del proyecto de directriz 4.2.2 sobre el efecto de la efectividad de la reserva en la entrada en vigor del tratado[103]. Al mismo tiempo que respeta el principio de no incluir a un Estado o una organización internacional autor de una reserva en el número de Estados contratantes necesarios para la entrada en vigor de un tratado, la versión alternativa pone de manifiesto que la Comisión no irá en contra de la práctica actual, que parece conveniente, en la inteligencia de que esa práctica se describirá en el comentario.

8. Si los miembros de la Comisión están de acuerdo con ese principio y en vista del consenso general surgido durante el debate, considera que la Comisión no necesita seguir examinando esa cuestión en sesión plenaria. Por el contrario, debe remitir al Comité de Redacción la versión original del proyecto de directriz 4.2.2, junto con las otras versiones que figuran en el documento de sesión, y permitir que ese órgano decida sobre la materia.

9. Ha estimado que era importante abordar esa cuestión de principio desde el inicio, ya que la mayoría de las otras observaciones formuladas durante el debate se refieren al texto de los proyectos de directrices. Una excepción es la cuestión planteada por el Sr. Gaja, que no se recoge en el decimocuarto informe, en el sentido de que de hecho hay dos categorías de reservas con efecto modificador, que pueden producir efectos muy diferentes cuando se formulan objeciones a las mismas. Si bien el Sr. Nolte subrayó que no siempre resulta clara la diferencia entre la reserva con efecto excluyente y la reserva con efecto modificador, por su parte cree que esa distinción es útil, aunque solo sea para poner de manifiesto que las objeciones no siempre tienen los mismos efectos que la aceptación de las reservas.

10. Sin embargo, debe admitirse que sus efectos no dejan de ser ambiguos, incluso cuando se trata de las dos categorías de reservas con efecto modificador. Aunque algunas de estas últimas reservas tienen por objeto modificar el efecto de un tratado únicamente con respecto al autor de la reserva, otras tienen por objeto el establecimiento de lo que el Sr. Gaja ha denominado «un régimen antitratado». En los párrafos 268 y 269 del decimocuarto informe figuran ejemplos de la primera categoría. El Sr. Gaja ofreció un ejemplo de la segunda categoría —la reserva de la antigua Unión Soviética al artículo 9 de la Convención sobre la Alta Mar de 1958, que dice lo siguiente: «El Gobierno de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas considera que el principio de derecho internacional según el cual un buque no está sujeto en alta mar a ninguna jurisdicción salvo la del Estado del pabellón se aplica sin restricciones a todos los buques de Estado»[104]. En otras palabras, las inmunidades de que gozan los buques de guerra deben hacerse extensivas a todos los buques de Estado. Otro buen ejemplo de reserva con efecto modificador es la formulada por Israel a los

[102] Véase la nota 84 *supra*.

[103] Documento del período de sesiones ILC(LXII)/RT/CRP.1, de distribución limitada a los miembros de la Comisión.

[104] *Traités multilatéraux* (véase la nota 81 *supra*), vol. III, cap. XXI.2, pág. 430 (disponible en: https://treaties.un.org, cap. XXI.2).

Convenios de Ginebra de 1949 en el sentido de que Israel sustituiría los distintivos y emblemas del Convenio por la estrella roja de David[105]. En todas esas reservas con efecto modificador su aceptación tuvo un efecto recíproco.

11. No es el caso, sin embargo, de la reserva de Finlandia[106] al artículo 18 de la Convención sobre la Señalización Vial de 1968 párrafo 269 del decimocuarto informe): aun cuando Finlandia se reservó el derecho de no utilizar determinadas señales de tráfico, su reserva no pudo producir efectos recíprocos, ya que una parte contratante que aceptó la reserva de Finlandia y decidió utilizar las señales en cuestión con respecto a las otras partes en la Convención no podrá utilizar ciertas señales para unas partes y señales diferentes para otras. Las reservas de la antigua Unión Soviética, por otra parte, tuvieron un efecto permisivo para las partes que las aceptaron, y no solo para las partes que las habían formulado.

12. En resumen, si bien está de acuerdo en que hay dos categorías de reservas con efecto modificador que tienen efectos diferentes, considera que la actual redacción del proyecto de directriz 4.2.6 (Modificación del efecto jurídico de una disposición del tratado) abarca ambas categorías y no necesita enmienda. Si se considera necesario introducir pequeños ajustes para abarcar la segunda categoría, puede hacerse cargo de ello el Comité de Redacción, teniendo en cuenta las observaciones del Sr. Gaja. Por otra parte, será necesario distinguir entre las dos categorías de reservas con efecto modificador si el Comité de Redacción decide suprimir los dos últimos párrafos de los proyectos de directrices 4.2.5 y 4.2.6, como han sugerido el Sr. McRae, el Sr. Hmoud y el Sr. Dugard. Dado que la cuestión de fondo de esos párrafos no se aborda en ninguna otra parte, el Comité de Redacción tal vez desee considerar la posibilidad de incorporarla en un nuevo proyecto de directriz, que posiblemente se ubicaría después del proyecto de directriz 4.2.4 (Contenido de las relaciones convencionales).

13. Se hicieron algunas observaciones con respecto al proyecto de directriz 4.2.4. En respuesta a la pregunta del Sr. Fomba de por qué se ha utilizado el verbo «modificará» en vez de «excluirá», el Sr. Gaja explicó que el artículo 21 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986 utiliza el término «modificará» únicamente. Sin embargo, a fin de atender la preocupación del Sr. Fomba, considera que tal vez sea buena idea basar el texto del proyecto de directriz en la definición de reservas contenida en el artículo 2, párrafo 1 *d*, de las Convenciones de Viena, según la cual una reserva es una declaración unilateral hecha con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado.

14. El Sr. Nolte observó que una reserva modifica no las disposiciones del tratado sino las obligaciones que se derivan de ellas, y propuso que se modifique el proyecto de directriz para reflejar esa idea. Si bien está de acuerdo con el Sr. Nolte en principio, preferiría que se conservara al texto original y que se abordara la cuestión en el comentario, a fin de no apartarse de los términos empleados en el artículo 21, párrafo 1, y el artículo 2, párrafo 1 *d*, de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986.

15. El Sr. Gaja observó que el título del proyecto de directriz es excesivamente amplio, pero no propuso otro título. Tal vez sea apropiado el de «Efectos de una reserva efectiva en las relaciones convencionales».

16. El Sr. McRae puso en tela de juicio la idoneidad de las palabras «reserva efectiva», que figuran en los proyectos de directrices 4.2.1. a 4.2.7, pero no hay ninguna razón para no utilizar esa expresión ya que es conforme con el artículo 21 de las Convenciones de Viena. Además, no basta, como indicó el Sr. McRae, hacer referencia simplemente a la «aceptación de las reservas». Por supuesto, se han aceptado las reservas en cuestión, ya que en caso contrario no serían efectivas; ahora bien, dichas reservas necesitan ser aceptadas, válidas de conformidad con el procedimiento establecido en la parte segunda de la Guía de la Práctica, y admisibles de conformidad con las directrices contenidas en la parte tercera de la Guía de la Práctica. Aunque no insistirá en la expresión, pide al Comité de Redacción que tenga en cuenta esos tres criterios y vele por que haya coherencia entre los proyectos de directrices que figuran en las secciones 4.1 y 4.2.

17. Con respecto al proyecto de directriz 4.2.3 (Efectos de la entrada en vigor del tratado sobre el estatuto del autor de una reserva efectiva), el Sr. Fomba preguntó por qué no se hace referencia a la fecha de entrada en vigor del tratado. El Comité de Redacción tal vez decida otra cosa, pero considera que no es buena política hacer referencia en cada proyecto de directriz a todas las normas que puedan ser pertinentes para la directriz de que se trate. A su juicio, sería difícil hacer referencia en el proyecto de directriz 4.2.3 a todas las normas por las que se rige la entrada en vigor de los tratados, que están contenidas en el artículo 24 de las Convenciones de Viena.

18. La última cuestión importante de principio planteada durante el debate fue la de reciprocidad, que se aborda en el proyecto de directriz 4.2.7. Rechaza la acusación de Sir Michael Wood de que esté tratando de colocar los tratados de derechos humanos en una categoría especial y le reta a que halle alguna prueba de ello en sus informes u otros escritos. Tuvo mucho cuidado de no mencionar los derechos humanos en cuanto tales en el proyecto de directriz 4.2.7. Los tratados de derechos humanos se tienen en cuenta en la categoría mucho más general de tratados o disposiciones convencionales que no se prestan a una aplicación recíproca, en los que quedan subsumidas las tres subcategorías enumeradas en el proyecto de directriz 4.2.7: los tratados de derechos humanos entran dentro de la segunda subcategoría. A ese respecto, el Sr. Hmoud observó acertadamente que el proyecto de directriz 4.2.7 no solo se refiere a los tratados de derechos humanos, aunque no le ha convencido el otro ejemplo puesto por el Sr. Hmoud, a saber, los tratados comerciales, los cuales, por el contrario, parecen ser el ejemplo típico de tratados bilaterales que tienen efectos recíprocos.

19. Además, insta a Sir Michael a que examine detenidamente los párrafos 84 y ss. y 148 y ss. de su segundo

[105] Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 75, n.os 970 a 973, pág. 437.

[106] *Traités multilatéraux* (véase la nota 81 *supra*), vol. II, cap. XI.B.20, pág. 491 (disponible en: https://treaties.un.org, cap. XI.B.20).

informe sobre las reservas a los tratados[107], en el que trataba de convencer a la Comisión, contrariamente a la afirmación de Sir Michael, de que los tratados de derechos humanos no constituyen una categoría específica de tratados. Considera que lo ha hecho con bastante acierto, ya que en las conclusiones preliminares sobre las reservas a los tratados multilaterales de carácter normativo, incluidos los tratados de derechos humanos, aprobadas por la Comisión en 1997[108], la Comisión dejó bien claro que no se hacía referencia a ninguna categoría especial de tratados a los efectos de la aplicación del régimen de reservas. En los párrafos 2 y 3 de las conclusiones preliminares, la Comisión consideró que «[el] régimen [de Viena] se adecua a las necesidades de todos los tratados, cualquiera que sea su objeto o naturaleza, y logra un equilibrio satisfactorio entre los objetivos de mantener la integridad del texto del tratado y la universalidad de la participación en él», incluso «en la esfera de los derechos humanos». Lamenta que la Comisión haya reavivado una vieja guerra de religiones entre el Comité de Derechos Humanos y determinados Estados con respecto a la Observación general n.º 24[109]. Precisamente porque dista mucho de estar de acuerdo con la conclusión de ese comentario, ha instado a la Comisión a que adopte una posición con respecto a la cuestión de sus conclusiones preliminares de 1997.

20. Difícilmente se le podrá tildar de «examinar todo desde una perspectiva de derechos humanos», a pesar de las observaciones del Sr. Dugard en contrario, pero no cree que la voz de un puñado de Estados poderosos deba ahogar la de los órganos de derechos humanos. Es importante hallar soluciones equilibradas y razonables, y no es razonable negar que algunos elementos de los tratados de derechos humanos no se prestan a la reciprocidad, incluso con respecto a las reservas. Además, no ha dicho otra cosa en sus explicaciones sobre la materia o en el proyecto de directriz 4.2.7. Sin embargo, la Comisión no debe caer en otro debate dogmático. No está en desacuerdo con el Sr. Nolte o el Sr. Hmoud cuando subrayan que los tratados de derechos humanos contienen elementos relevantes para la reciprocidad. Dijo otro tanto en su segundo informe, en el que llegó a la conclusión de que «es preciso reconocer que hay cierto grado de reciprocidad en los tratados normativos, incluso en la esfera de los derechos humanos»[110]; de manera incluso más explícita, en el párrafo 85 de ese mismo informe observa que «[c]onviene, con todo, abstenerse de adoptar una concepción demasiado lineal y simplista de las cosas; si, por regla general, las disposiciones que amparan los derechos humanos poseen un marcado carácter "normativo", esos tratados no dejan por ello de contener cláusulas típicamente contractuales»[111]. No le parece que el proyecto de directriz 4.2.7 vaya en contra de ese análisis. Se limita a estipular que, cuando una reserva, por una de las razones enunciadas en los tres apartados de la directriz, no se preste a la reciprocidad, la reciprocidad de los efectos no es un factor. En el proyecto de directriz no se adopta una posición con respecto a casos concretos, ni se pretendía hacerlo. En cualquier caso, si persiste la ambigüedad, no pone objeciones a que se pida al Comité de Redacción que la disipe.

21. Con respecto a la llamada a la prudencia hecha por Sir Michael Wood respecto del uso de la expresión «parte contratante», observa que es de uso común y que parecería conveniente utilizarla para incluir tanto a los Estados contratantes como a las organizaciones internacionales contratantes. Sin embargo, el empleo de esa expresión es incompatible con la definición de las expresiones «Estado contratante» y «organización contratante» que figura en el artículo 2, párrafo 1 *f*, o del término «parte» en el artículo 2, párrafo 1 *g*, de las Convenciones de Viena, por lo que es partidario de que no se empleen las palabras «partes contratantes», que la Comisión ha utilizado en varios proyectos de directrices aprobados. En consecuencia, la Comisión debería sustituir ese término cuando dé los últimos toques a la Guía de la Práctica.

22. El Sr. Hmoud señaló con razón que el decimocuarto informe no dice nada sobre el caso de las reservas que, por una u otra razón, no son efectivas o admisibles. Desea asegurar al Sr. Hmoud que las directrices incluidas en el proyecto de directriz 4.3 en el decimoquinto informe (A/CN.4/624 y Add.1 y 2) comprenden los efectos de una objeción, y que las incorporadas en el proyecto de directriz 4.5, que se examinarán en la segunda parte del actual período de sesiones, se refieren a las reservas no admisibles. Por lo tanto, la omisión solo es pasajera.

23. Está en total desacuerdo con la sugerencia del Sr. Gaja de que en el comentario sobre el proyecto de directriz que reproduce el artículo 20, párrafo 4 *b*, de las Convenciones de Viena se disponga que una objeción tendrá el mismo efecto en la entrada en vigor de un tratado que la aceptación, y a ese respecto señala a la atención los párrafos 22 a 26 [312 a 316][112] de su decimoquinto informe, en los que presenta los proyectos de directrices 4.3.1 y 4.3.2. De hecho, existe una diferencia fundamental entre la aceptación de una reserva y una objeción a una reserva. El Sr. Gaja hizo el comentario antes de haber leído el decimoquinto informe, y cabe esperar que cambie de opinión una vez que lo haya leído.

24. No hay duda de que la Comisión desea remitir todos los proyectos de directrices que figuran en la sección 4.2 al Comité de Redacción, pero insiste en que la versión definitiva del proyecto de directriz 4.2.2, aunque se modifique el texto, debe permanecer fiel a la letra del artículo 21, párrafo 4, de las Convenciones de Viena.

25. Sir Michael WOOD conviene con el Relator Especial en que, si ese es el deseo general, la Comisión debe actuar respetando la norma establecida en la Convención de Viena, en la inteligencia de que en el comentario se aclarará que, al aprobar un proyecto de directriz que es conforme con la Convención, la Comisión no está poniendo en tela de juicio la práctica del Secretario General. Actuar de otra manera daría la impresión de que la Comisión está determinando de alguna manera, 50 años

[107] *Anuario… 1996*, vol. II (primera parte), documentos A/CN.4/477 y Add.1 y A/CN.4/478.

[108] *Anuario… 1997*, vol. II (segunda parte), págs. 57 y 58, párr. 157.

[109] Véase la nota 83 *supra*.

[110] *Anuario… 1996*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/477 y Add.1, pág. 68, párr. 151 *c*.

[111] Ibíd., pág. 58.

[112] Véanse las notas 89 y 90 *supra*.

después de que se aprobara la norma, que la práctica se ha convertido en derecho internacional consuetudinario, lo que tal vez no sea así. En términos más generales, ha tenido la impresión de que la cuestión planteada por el Relator Especial de hecho surgió en relación con el proyecto de directriz 4.2.1.

26. No cree tener una opinión diferente al Relator Especial con respecto a la cuestión de los tratados de derechos humanos. En la declaración formulada por él la semana anterior puso buen cuidado de no sugerir que el Relator Especial estaba defendiendo una categoría especial de tratados de derechos humanos. Señaló que, por lo general, no se acepta que los tratados de derechos humanos constituyan una categoría especial, ni siquiera, como ha sugerido el Relator Especial, que formen parte de una categoría más amplia de tratados que no se prestan a reciprocidad. Le preocupan las citas de la Observación general n.º 24 hechas por el Relator Especial, que reflejan un punto de vista excesivamente rígido. Por ejemplo, la afirmación de que «no ha lugar el principio de la reciprocidad entre los Estados», que figura en el párrafo 17 de la observación general, es demasiado absoluto y no debe reproducirse en el comentario.

27. La PRESIDENTA dice que entiende que la Comisión desea remitir los proyectos de directrices 4.2 a 4.2.7, junto con las distintas propuestas de proyecto de directriz 4.2.2, al Comité de Redacción.

Así queda acordado.

Decimoquinto informe del Relator Especial (*continuación*[*])

28. La PRESIDENTA invita a la Comisión a proseguir el debate acerca del decimoquinto informe sobre las reservas a los tratados (A/CN.4/624 y Add.1 y 2), y más concretamente sobre los proyectos de directrices 4.3 a 4.4.3.

29. Sir Michael WOOD elogia al Relator Especial por su decimoquinto informe y observa que los efectos de las objeciones a las reservas constituyen uno de los aspectos más importantes del tema en su conjunto. Está de acuerdo con el enfoque general adoptado por el Relator Especial: subraya acertadamente, en el párrafo 2 [292], la importancia del principio cardinal enunciado por la Corte Internacional de Justicia en su opinión consultiva de 1951 en el sentido de que «ningún Estado puede estar vinculado por una reserva en la que no haya consentido». Las relaciones convencionales se basan en el consentimiento. También comparte la opinión expresada en el párrafo 337 en el sentido de que «es más que dudoso que el artículo 21, párrafo 3, de las Convenciones de Viena sea aplicable a las objeciones a las reservas que no satisfacen los requisitos de validez del artículo 19 y del artículo 23». En efecto, habría pensado que esa era la interpretación natural del artículo 21, párrafo 3, leído juntamente con el párrafo 1 de ese mismo artículo, que hace referencia únicamente a las reservas válidas. En cualquier caso, la Comisión, en la etapa actual de sus trabajos, solo se ocupa de las reservas válidas.

30. Tal vez no sea sorprendente que los Estados y sus asesores algunas veces malinterpreten o apliquen de manera incorrecta las normas de la Convención de Viena sobre las reservas, especialmente las relativas a los efectos de las objeciones. Las normas de Viena no son un modelo de claridad a ese respecto. Debe tenerse en cuenta que quienes redactaron la Convención de Viena se dedicaron a esa tarea solo 15 años aproximadamente después de que la Corte Internacional de Justicia dictara su opinión consultiva de 1951 relativa a las *Reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*. El Tribunal Arbitral reconoció en la causa relativa a la *Delimitación de la plataforma continental entre el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y la República Francesa* (asunto *Mer d'Iroise*) «que el derecho que rige las reservas a los tratados multilaterales estaba entonces en un proceso de evolución que solo terminó en 1969 con los artículos 19 a 23 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados» [párr. 38], citado por el Relator Especial en el párrafo 188 de su decimocuarto informe. Un resultado del ejercicio actual debe consistir en aclarar las cosas y facilitar así a los Estados la adopción de un criterio más uniforme y coherente. Ello contribuirá a dar estabilidad a las relaciones convencionales, que a su vez promoverán el objetivo de las Naciones Unidas enunciado en el preámbulo de las Convenciones de Viena.

31. No queda mucho que decir acerca de los proyectos de directrices 4.3 a 4.3.9. Sin embargo, como el propio Relator Especial ha reconocido, debe hacerse un esfuerzo para simplificar algo el texto.

32. El texto de la directriz 4.3 es bastante poco afortunado, al menos en la versión inglesa; el Comité de Redacción tal vez desee considerar la posibilidad de reestructurarlo —por ejemplo, invirtiendo el orden, agregando el adverbio «ya», y haciendo referencia a la «aceptación» en vez de a la «efectividad»—. La primera frase de la directriz debería ser del tenor siguiente: «A no ser que la reserva ya haya sido aceptada por ese Estado u organización internacional».

33. No le plantea ningún problema la directriz 4.3.4, que figura en el párrafo 18 [308] y que en el texto inglés se numeró erróneamente 4.3.3. Sin embargo, si se lee junto con la explicación y con la directriz 2.6.8, cabe preguntarse si se aplica el plazo «antes de que de otro modo el tratado entre en vigor» para ambos Estados, y en qué manera, en los numerosos casos en que se siga la práctica del Secretario General. Los proyectos de directrices 4.3.4 y 2.6.8 están plenamente en armonía con el criterio rector del proyecto de Guía de la Práctica, pero tal vez pudiera señalarse a la atención en el comentario la cuestión que puede surgir si se sigue la práctica del Secretario General.

34. En cuanto al proyecto de directriz 4.3.2, el Comité de Redacción debe considerar si no quedaría más claro indicar en el texto que el tratado entrará en vigor tan pronto como el Estado autor de la reserva y el Estado que formuló la objeción se hayan convertido en partes.

36. En la directriz 4.3.5, que figura en el párrafo 56 [346] del informe, el Relator Especial propone que se inserten las palabras «o las partes de disposiciones», pero el orador no está seguro de que sea realmente útil. El significado

[*] Reanudación de los trabajos de la 3043.ª sesión.

de las palabras «en la medida determinada por la reserva» es más complejo que lo que esa adición parece suponer. Por ejemplo, la reserva formulada por Francia al artículo 6 de la Convención sobre la Plataforma Continental[113], en el caso *Delimitación de la plataforma continental entre el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y la República Francesa* (*Mer d'Iroise*), ha modificado el ámbito de aplicación del artículo excluyendo determinadas situaciones geográficas, y no modificando una parte concreta de la disposición o palabras determinadas. Además, si se insertan las palabras «las partes de disposiciones» tal vez sea necesario añadirlas en otras partes, lo cual complicaría la ya compleja tarea de redacción.

36. Está de acuerdo con el fondo de los otros proyectos de directrices que figuran en la sección 4.3.

37. Con respecto al proyecto de directrices sobre los efectos de las reservas en las «normas extraconvencionales» 4.4.1 a 4.4.3 (y confía en que el Comité de Redacción pueda hallar un término más sencillo en inglés que *extraconventional*), observa que en esas disposiciones —y también en otras partes del proyecto de Guía de la Práctica— la palabra *règle*, que en francés es muy clara, se ha traducido en inglés por *norm*, que es oscura y ambigua. El Comité de Redacción debe tratar de hallar un término más apropiado; la palabra *norm* podría dejarse para la esfera del *jus cogens*.

38. Las dos primeras directrices del grupo 4.4 expresan una obviedad, que en la situación actual es lo que debía hacerse; sorprende observar que algunos Estados hayan tratado algunas veces de argumentar que las reservas a un tratado pueden afectar a la posición en relación con otro tratado o el derecho internacional consuetudinario.

39. El proyecto de directriz 4.4.3 sobre *jus cogens* realmente no es necesario, pues su objeto ya ha sido abordado en términos generales por las dos directrices anteriores, especialmente el proyecto de directriz 4.4.2. Sin embargo, si el Comité de Redacción decide mantenerlo, tal vez desee considerar la conveniencia de mantener las palabras finales «obligados por esa norma», que parecen haberse basado en las últimas palabras del proyecto de directriz 4.4.2, que se refieren al derecho internacional consuetudinario, en el que pueden ocupar un lugar. Su inclusión en el proyecto de directriz 4.4.3 da lugar a una cuestión interesante, que la Comisión probablemente no desee abordar en la situación actual: si únicamente determinados Estados pueden estar obligados por una norma imperativa de derecho internacional general. La Comisión debe evitar parecer que toma posición en ese asunto, que pertenece más bien a la esfera del *jus cogens*, y puede hacerlo omitiendo las últimas palabras si decide simplemente mantener la directriz.

40. Por último, dice que es partidario de que se remitan todos los proyectos de directrices que figuran en el decimoquinto informe al Comité de Redacción.

Se levanta la sesión a las 17.40 horas.

---

[113] *Traités multilatéraux* (véase la nota 81 *supra*), vol. III, cap. XXI.4, pág. 439 (disponible en: https://treaties.un.org, cap. XXI.4).

3046.ª SESIÓN

Martes 18 de mayo de 2010, a las 10.05 horas

Presidenta: Sra. Hanqin XUE

Miembros presentes: Sr. Al-Marri, Sr. Caflisch, Sr. Candioti, Sr. Comissário Afonso, Sr. Dugard, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sra. Jacobsson, Sr. McRae, Sr. Murase, Sr. Niehaus, Sr. Nolte, Sr. Ojo, Sr. Pellet, Sr. Perera, Sr. Petrič, Sr. Saboia, Sr. Singh, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vargas Carreño, Sr. Vasciannie, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wako, Sr. Wisnumurti, Sir Michael Wood.

Las reservas a los tratados (*continuación*) (A/CN.4/620 y Add.1, secc. B, A/CN.4/624 y Add.1 y 2, A/CN.4/626 y Add.1, A/CN.4/L.760 y Add.1 a 3)

[Tema 3 del programa]

DECIMOQUINTO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (*continuación*)

1. La PRESIDENTA invita a los miembros de la Comisión a reiniciar el debate sobre los proyectos de directrices de la subsección 4, que figura en el decimoquinto informe sobre las reservas a los tratados (A/CN.4/624 y Add.1 y 2). El Relator Especial presentará a continuación su decimosexto informe sobre el mismo tema (A/CN.4/626 y Add.1).

2. El Sr. GAJA dice que las propuestas del Relator Especial sobre los efectos de las objeciones a las reservas válidas son aceptables. Sin embargo, desea volver sobre el proyecto de directriz 4.3.4, respecto del cual el Sr. Kamto ha observado que duplicaba el proyecto de directriz 4.3.1. Sería preferible utilizar una redacción afirmativa en esa disposición, de manera de decir que la objeción hecha a una reserva válida *impide* que el tratado entre en vigor entre el Estado autor de la reserva y el Estado autor de la objeción si este ha expresado claramente una opinión en ese sentido. La diferencia con el proyecto de directriz 4.3.1 sigue siendo mínima, pero esto permite distinguir la objeción que constituye un obstáculo a la entrada en vigor de la llamada «simple», que no tiene ese efecto.

3. Por el contrario, el proyecto de directriz 4.3.1 excluye que una objeción «simple» tenga el mismo efecto que la aceptación de una reserva en cuanto a la entrada en vigor entre el Estado que formula la reserva y el Estado que la objeta. Desde luego, como lo señala con toda razón el Relator Especial, decir que la objeción «no impide» la entrada en vigor equivale a decir que ella «implica» esa entrada en vigor. Pero el Relator Especial deriva de ello la conclusión de que de todas maneras se debe esperar la aceptación tácita o expresa de otro Estado. Sin embargo, cabe preguntar cuál es la razón de esa condición, en el entendido de que el tratado está destinado a producir sus efectos entre el Estado autor de la reserva y el Estado autor de la objeción simple.