



# Asamblea General

Sexagésimo tercer período de sesiones

Documentos Oficiales

Distr. general  
23 de enero de 2009  
Español  
Original: inglés

---

## Sexta Comisión

### Acta resumida de la 21ª sesión

Celebrada en la Sede, Nueva York, el viernes 31 de octubre de 2008 a las 10.00 horas

*Presidente:* Sr. Al Bayati . . . . . (Iraq)

## Sumario

Tema 75 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 60º período de sesiones (*continuación*)

Exposición de la Presidenta de la Corte Internacional de Justicia

---

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

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

08-58014 (S)



*Se declara abierta la sesión a las 10.15 horas.*

**Tema 75 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 60° período de sesiones (continuación) (A/63/10)**

1. **La Sra. Dascalopoulou-Livada** (Grecia), observando que los proyectos de artículo elaborados hasta el momento sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales sigue el modelo de los artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, dice que hay asuntos pertinentes para el tema en cuestión, en especial las contramedidas, que deben ser considerados desde otra perspectiva. Su delegación no está convencida de que el tema de las contramedidas sea pertinente respecto de las organizaciones internacionales; incluso duda de que tenga relación con la responsabilidad de los Estados. Está de acuerdo en que las medidas tomadas por una organización contra sus miembros de acuerdo con sus reglamentos internos deberían ser consideradas sanciones más que contramedidas. Más aún, las contramedidas deberían distinguirse de las sanciones relacionadas con el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales.

2. Con respecto al proyecto de artículo propuesto por el Relator Especial sobre el objeto y los límites de las contramedidas, preocupa a su delegación que se reconozca el derecho de una organización internacional de recurrir a contramedidas contra sus propios miembros y viceversa. En el primer caso, sería más acertado referirse a sanciones que a contramedidas; en el segundo, es dudoso que un Estado tenga derecho a tomar contramedidas que afecten a una organización internacional de la que es miembro. El régimen institucional de una organización internacional no es en absoluto análogo a las relaciones que se establecen entre Estados por medio de tratados, y normalmente se disponen mecanismos de solución de controversias que no dejan lugar a la aplicación de medidas tan drásticas como las contramedidas.

3. Respecto del proyecto de artículo 51 sobre una pluralidad de Estados u organizaciones internacionales responsables, es difícil conciliar la idea de la responsabilidad subsidiaria con la posibilidad sugerida en los comentarios de que un Estado lesionado o una organización internacional lesionada puedan presentar una reclamación, ya sea contra la entidad con la responsabilidad principal o contra la entidad con la responsabilidad subsidiaria. Este tratamiento está muy

próximo o es casi idéntico al sistema de responsabilidad mancomunada y solidaria. Los comentarios deberían en cambio reflejar el significado habitual del proyecto de párrafo 2 del Artículo 51, que establece que la responsabilidad subsidiaria sólo podrá ser invocada en la medida en que la invocación de la responsabilidad principal no haya dado lugar a reparación. Claramente, la responsabilidad principal de la organización prevalece sobre la responsabilidad subsidiaria de sus Estados miembros. Más aún, las palabras “como en el caso del artículo 29” en el párrafo 2, deberían cambiarse por “con sujeción a las condiciones del artículo 29”.

4. **El Sr. Simonoff** (Estados Unidos de América) dice que su delegación agradece las enseñanzas aportadas por el Relator Especial sobre el importante tema de “Reservas a los tratados”, pero cree que el tema de las reacciones a las declaraciones interpretativas que se examinó en su decimotercer informe (A/CN.4/600) no está listo para ser codificado y va más allá del mandato original del proyecto. No existe suficiente práctica de los Estados de la que derivar lineamientos apropiados, y el régimen general propuesto en el informe no tiene matices suficientes como para contemplar la escasa práctica existente. Las categorías de reacciones propuestas son demasiado restrictivas y no toman en consideración, por ejemplo, reacciones a las declaraciones interpretativas que son positivas pero no están dirigidas a expresar acuerdo con la interpretación, o son negativas pero no rechazan la interpretación ni proponen una alternativa concreta. Lo que es más, los términos “aprobación” y “oposición” implican que la reacción de un Estado ha tenido consecuencias jurídicas respecto de la declaración interpretativa, lo que ocurriría muy raramente. En ese sentido, el régimen propuesto se ha basado demasiado en el régimen para responder a las reservas.

5. Si bien en varios pasajes el informe señala que el silencio no puede ser tomado como indicativo de aprobación de una declaración interpretativa, el segundo párrafo del proyecto de directriz 2.9.9 establece que en ciertas circunstancias se puede considerar que un Estado ha dado su aquiescencia a una declaración interpretativa en vista de su comportamiento o de su silencio. Si bien la conducta de un Estado puede tener pertinencia, no queda claro sobre qué bases el silencio de un Estado es un factor para tener en cuenta. Las directrices propuestas van

más allá del desarrollo progresivo del derecho internacional y terminan desarrollando un régimen jurídico totalmente nuevo. Seguramente terminarán siendo una carga significativa para las oficinas de tratados de los Estados, que se verán compelidas a revisar todas las declaraciones interpretativas y a responder a ellas de modo de no sugerir que, por falta de respuesta, han expresado acuerdo con una interpretación.

6. En suma, su delegación tiene muchos reparos respecto de los trabajos sobre el tema y cree que la Comisión debería dejarlos de lado.

7. Si bien su delegación valora el deseo de la Comisión de generar un conjunto de artículos comunes sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, aún le preocupa la metodología empleada, en particular el supuesto principal de que los artículos sobre responsabilidad de los Estados son un modelo apropiado sobre los que elaborar los proyectos de artículo para las organizaciones internacionales. Si bien tanto los Estados como las organizaciones internacionales tienen personalidad jurídica internacional, ambos casos son esencialmente diferentes. A diferencia de los Estados, que comparten un conjunto fundamental de características, las organizaciones internacionales exhiben una gran diversidad en su estructura, funciones e intereses. Además, muchos de los intereses de los Estados que sustentan los artículos sobre responsabilidad de los Estados —tales como soberanía, nacionalidad e integridad territorial— no existen en el caso de las organizaciones internacionales.

8. Los comentarios de su delegación sobre el proyecto de los 45 artículos iniciales ponen de relieve los problemas resultantes de tratar a las organizaciones internacionales como si fuesen Estados para poder hacerlas responsables de hechos internacionalmente ilícitos. El principio general de reparar el perjuicio causado, por ejemplo, puede tener el efecto adverso de desviar los recursos de las organizaciones internacionales normalmente asignados a financiar las funciones que se les han acordado internacionalmente hacia la protección contra gastos incuantificables derivados de litigios; a su vez, esto puede traer como consecuencia que los Estados reconsideren su pertenencia a estas organizaciones y que la independencia de las mismas se vea comprometida. Los proyectos de artículo considerados por la Comisión relativos a admisibilidad de la reclamación,

invocación de la responsabilidad de una organización internacional y contramedidas causan la misma preocupación en su delegación. Por ello alienta a la Comisión a que preste especial atención a los urgentes problemas derivados de las prácticas actuales de las organizaciones internacionales. Un estudio más amplio de ejemplos prácticos que ilustren sobre la pertinencia y la aplicación de los proyectos de artículo podría resultar beneficioso para los Estados.

9. Su delegación agradece el exhaustivo y concienzudo trabajo del Relator Especial sobre la expulsión de extranjeros, un tema complejo que toca tanto a la formulación y aplicación de las leyes de migración de un Estado como a su seguridad nacional. La Comisión debería tener en cuenta que cada Estado enfrenta cuestiones jurídicas y políticas delicadas y únicas a este respecto. Asimismo, debería reconocerse y respetarse el derecho soberano de cada Estado a controlar el ingreso a su territorio. El orador alienta al Relator Especial y al Comité de Redacción a examinar cuidadosamente el alcance del tema y las definiciones empleadas, así como a considerar si los proyectos de artículo reflejan principios firmemente establecidos del derecho internacional y la práctica de los Estados. Su delegación coincide con el Relator Especial en que las cuestiones de no admisión, entrega y otros traslados quedan fuera del alcance del tema. También deberían excluirse los temas que incumben a organismos especializados de derecho internacional, tales como extradición y expulsión de extranjeros en situaciones de conflicto armado. De lo contrario, los proyectos de artículo pueden crear confusión y verse como expresiones de normas nuevas o alternativas sin arraigo en el derecho y la práctica internacionales, lo que podría convertirse en un obstáculo para que reciban un apoyo amplio.

10. Los proyectos de artículo deben reconocer el derecho de los Estados a controlar la admisión dentro de sus fronteras y a hacer cumplir sus leyes migratorias. Deben hacer la distinción entre los extranjeros que se encuentran en el territorio de un Estado legalmente y los que no. En particular, deben reconocer que los extranjeros que no están legalmente en el territorio puedan ser expulsados por ese único motivo y verse sujetos a distintos procedimientos de expulsión.

11. En lo que respecta al texto de los proyectos de artículo, el proyecto de artículo 1 no deja en claro que hay muchos temas que deben quedar fuera del alcance

de los proyectos de artículo. Además de la no admisión, entrega y otros traslados y cuestiones reguladas por el derecho de los conflictos armados, debe reconocerse explícitamente que la extradición tampoco es parte del tema. La extradición no es una expulsión sino más bien el traslado de un individuo con un objetivo específico de aplicación de la ley; está sujeta a un régimen jurídico internacional aparte que se remonta a varios siglos; no se limita a los extranjeros sino que se aplica también a los nacionales. Indudablemente, el proyecto de artículo 4 no se adecuaría en absoluto al derecho y la práctica internacionales sobre extradición.

12. Las definiciones contenidas en el proyecto de artículo 2 requieren de un estudio cuidadoso, ya que pueden ser cruciales en la definición del alcance de los proyectos de artículo. La definición de territorio, por ejemplo, como “el espacio en el cual el Estado ejerce el conjunto de competencias derivadas de su soberanía” es vaga y puede ser interpretada con demasiada amplitud.

13. En relación con el proyecto de artículo 4, el Grupo de Trabajo establecido durante el 60º período de sesiones de la Comisión concluyó que en el comentario sobre el proyecto de artículos había que indicar que, a los efectos de los artículos, el principio de no expulsión de los nacionales se aplicaba también a las personas que habían adquirido legalmente otra nacionalidad u otras nacionalidades. El Grupo de Trabajo convino asimismo en puntualizar en el comentario que los Estados no deberían recurrir a la privación de la nacionalidad para eludir las obligaciones que les incumbían en virtud del principio de no expulsión de los nacionales. Su delegación está de acuerdo en términos generales con esas conclusiones, pero cree necesario que se realice una revisión cuidadosa de la redacción del comentario. No está de acuerdo, sin embargo, con la idea de que los Estados tienen la obligación de no privar de la nacionalidad a un ciudadano que no tenga ninguna otra y que la nacionalidad no puede perderse a menos que la persona en cuestión haya efectivamente adoptado otra nacionalidad.

14. Con respecto al proyecto de artículo 5, la redacción debería apegarse en forma más uniforme a las disposiciones de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados. En dicha Convención, el artículo 32, que se aplica sólo a refugiados que se encuentran legalmente en un territorio, proporciona mayor

protección que la que se establece en el artículo 33 para los refugiados en general. Dado que existen varias definiciones de “refugiado” reflejadas en instrumentos internacionales, la Comisión debería dejar en claro que el término debe definirse de acuerdo con las obligaciones vigentes para cada país.

15. A su delegación le preocupa que la redacción del proyecto de artículo 6 se derive de la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas, que no ha sido ampliamente ratificada por los Estados, incluidos los Estados Unidos, y que por lo tanto no refleja un principio de derecho internacional bien establecido y ampliamente aceptado.

16. **La Sra. Gladstone** (Reino Unido) dice que la Guía de la Práctica sobre las reservas a los tratados podría ser de utilidad en el ámbito de las declaraciones interpretativas, ya que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados no se ocupa de ellas. Sin embargo, en vista de la escasez de práctica de los Estados, debería procederse con mucho cuidado incluso en la formulación de directrices no vinculantes. Parece adecuado abordar el tema de las declaraciones interpretativas junto con el de las reservas a los tratados, ya que tienen puntos en común: por ejemplo, las declaraciones interpretativas pueden llegar a ser reservas disfrazadas; pero en vista de las diferencias jurídicas entre ellas, tal vez el título del tema debería ampliarse y referirse explícitamente a ambas, y usarse terminología separada toda vez que fuese posible.

17. Su delegación acoge con beneplácito los proyectos de directriz que apoyan los principios según los cuales quienes no son parte pueden formular declaraciones interpretativas en cualquier momento y por escrito, en el entendimiento de que las razones detrás de una declaración interpretativa pueden ser complejas y escapar a una simple definición.

18. El silencio como respuesta a una declaración interpretativa no constituye necesariamente aquiescencia; por tanto el segundo párrafo del proyecto de directriz 2.9.9 debería ser suprimido, dejando que el tema de la aquiescencia se determine por referencia al derecho internacional, o para una elaboración posterior. Dado que no hay plazo para reaccionar frente a las declaraciones interpretativas, es difícil determinar cuándo el silencio de los otros Estados contratantes puede considerarse aquiescencia. Habría menos reparos en aceptar que el silencio entraña aquiescencia en el caso de un tratado con un número pequeño de partes

contratantes pero, incluso en ese caso, puede haber otros motivos que la aquiescencia para permanecer en silencio. El silencio no puede constituir aquiescencia cuando no existe la obligación de reaccionar. Por tanto, en respuesta a las preguntas de la Comisión contenidas en el párrafo 26 de su informe, su delegación no puede imaginar ninguna circunstancia en la cual el silencio como respuesta a una declaración interpretativa pueda tomarse como una clara aquiescencia; y tampoco cree conveniente que el silencio incida en los posibles efectos jurídicos derivados de la declaración.

19. Respecto de las preguntas de la Comisión en el párrafo 27 de su informe relativo a las consecuencias de una declaración interpretativa, ya sea para su autor como para un Estado u organización internacional que la haya aprobado, piensa que la declaración puede actuar como auxilio para la interpretación; si la declaración no se retira, enmienda o complementa, pueden surgir casos de *estoppel*. En el caso de un Estado u organización internacional que haya guardado silencio o expresado su oposición, la declaración no servirá como ayuda a la interpretación y se aplicarán los principios usuales de interpretación de los tratados.

20. En lo referido al proyecto de directriz 2.1.9, su delegación apoya firmemente todos los esfuerzos dirigidos a alentar una mayor claridad en la formulación de las reservas, reconociendo a la vez que los Estados no están obligados a explicitar sus razones. Las reservas de carácter general e inespecífico suelen dar lugar a la formulación de objeciones por parte de otros Estados. Este tipo de objeciones pueden reducirse en número si las otras partes en el tratado tienen un mejor conocimiento de las razones de un Estado para formular una reserva.

21. Respecto al proyecto de directriz 1.5 sobre “reservas” a tratados bilaterales, su delegación está de acuerdo en que las declaraciones unilaterales descritas en la directriz no constituyen reservas en el sentido empleado en la Guía de la Práctica. El Reino Unido evitará en general hacer estas declaraciones, independientemente de su efecto.

22. Sobre el tema “Responsabilidad de las organizaciones internacionales”, su delegación ya expresó su preocupación con anterioridad respecto a que el trabajo de la Comisión sobre este tema se había apegado demasiado a los artículos referidos a responsabilidad de los Estados. En algunos aspectos es razonable adoptar disposiciones equivalentes, pero es

cuestionable que una organización internacional deba tener el mismo derecho que un Estado a invocar la responsabilidad de otra organización internacional si la obligación incumplida se debe a la comunidad internacional en conjunto, tal como está dispuesto en los proyectos de artículo 46 y 52. Existe una amplia variedad de organizaciones internacionales, algunas con más limitaciones respecto a sus funciones, mandatos y miembros, y no queda claro que todas las organizaciones internacionales puedan ser consideradas propiamente como miembros de la comunidad internacional. Por lo tanto, se debe seguir examinando la cuestión.

23. En cuanto al proyecto de artículo 48, su delegación está de acuerdo en que es importante incluir una disposición relativa a la nacionalidad de la reclamación y al agotamiento de los recursos internos, y señala que el término “recursos internos” se refiere a “todas las vías de recurso disponibles y efectivas proporcionadas por esa organización”.

24. Respecto de los proyectos de artículo propuestos sobre contramedidas, su delegación ya expresó anteriormente la opinión de que las disposiciones sobre contramedidas contenidas en los artículos sobre responsabilidad de los Estados constituyen una anomalía llamativa. Se ha trabajado largamente sobre ellas en exclusividad, dejando de lado otras circunstancias que excluyen la ilicitud tales como la legítima defensa, la fuerza mayor o el estado de necesidad. El mismo comentario se aplica al trabajo sobre responsabilidad de las organizaciones internacionales. La Comisión debería reconsiderar si es necesario un capítulo aparte sobre contramedidas.

25. El tema “Expulsión de extranjeros” es complejo y problemático, y tal vez no esté maduro aún para ser codificado. Su delegación apoya el enfoque cauteloso adoptado por el Relator Especial, en particular la conclusión de que duda de la conveniencia de preparar proyectos de artículo sobre temas relativos a la nacionalidad. Más aún, quizás no sea necesario ni apropiado redactar un proyecto de artículo sobre la no expulsión de nacionales.

26. **La Sra. Popova** (Bulgaria) dice que la Comisión ha hecho progresos loables durante su 60° período de sesiones en los temas de “Recursos naturales compartidos” y “Efectos de los conflictos armados en los tratados”. Su delegación también ve con interés el nuevo tema propuesto, “Los tratados en el tiempo”, que

puede ser de sustancial ayuda para los asesores jurídicos al momento de abordar los desafíos prácticos y teóricos del dinámico mundo del derecho de los tratados. Ese tema, junto con el de “Reservas a los tratados”, demuestra que los tratados son instrumentos vivos y que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, más que imponer reglas estrictas, proporciona soluciones que preservan tanto la integridad como la flexibilidad de la legislación sobre tratados. Los proyectos de directrices sobre reservas a los tratados buscan un equilibrio entre la universalidad de la participación en los tratados y la integridad de los contenidos de éstos, y su delegación espera que las directrices logren completarse con éxito. El desafío es llenar las lagunas de la Convención de Viena mientras se preservan intactas sus disposiciones.

27. Como los Estados muestran con frecuencia una actitud pasiva, hay muchos ejemplos de reservas que no pasan la prueba de admisibilidad del párrafo c) del artículo 19 de la Convención de Viena, si bien ésta fue objetada por muy pocos Estados. La norma propuesta en el proyecto de directriz 2.1.8 para lidiar con el problema interfiere hasta cierto punto con la función principal del depositario como administrador neutral del tratado. Un enfoque alternativo al problema podría consistir en una norma cuidadosamente redactada que sugiera al depositario que, al momento de comunicar el texto de las objeciones hechas a las reservas sobre la base del párrafo c) del artículo 19 de la Convención de Viena, advierta a los Estados contratantes y a los Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado acerca de la reserva en cuestión y las objeciones a ella.

28. También podría ser útil elaborar una disposición para señalar a la atención de los Estados y de las organizaciones que el verdadero alcance de la prueba de admisibilidad incluye la compatibilidad con el derecho internacional consuetudinario. Con frecuencia la razón por la que un Estado elige hacer una reserva es que desea ser parte del régimen de un tratado pero a la vez mantener sus obligaciones sobre ciertos temas a nivel del derecho internacional consuetudinario. Pero si por medio de esa reserva el Estado intenta reducir sus obligaciones por debajo del nivel del derecho internacional consuetudinario, ello afectaría el fundamento mismo sobre el que se ha desarrollado el régimen del tratado.

29. El proyecto de directriz 2.2.2, referido a las instancias de inexigibilidad de la confirmación de reservas formuladas al firmar un tratado, se ocupa de la

situación en la que un Estado u organización internacional expresa por medio de su firma el consentimiento en obligarse en virtud de un tratado. Sin embargo, en el caso de una firma ad referendum, que debe ser confirmada según se prevé en el párrafo 2) del artículo 12 de la Convención de Viena, la reserva también debe ser confirmada cuando se confirma el consentimiento del Estado en obligarse en virtud del tratado.

30. Podría ser útil agregar un segundo párrafo al proyecto de directriz 2.3.3 (“Objeción a la formulación tardía de una reserva”) por el que se solicite al Estado objetor indicar si consideraría admisible la objeción de no haberse formulado ésta tardíamente. Esa información puede ayudar al Estado que hace la objeción a decidir anular su consentimiento en obligarse en virtud del tratado y adherirse nuevamente haciendo la misma reserva.

31. **El Sr. Henczel** (Polonia) dice que sus dudas y temores sobre la utilidad práctica de la Guía de la Práctica sobre reservas a los tratados van en aumento. Tantos proyectos de directrices y tanto detalle pueden ser una fuente de confusión. Algunos de ellos, como el proyecto de directriz 2.6.7, no hacen más que repetir disposiciones del mismo tenor de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Si se eliminan las meras repeticiones, las demás pueden resultar más fáciles de usar y más efectivas. La Comisión debería reconsiderar asimismo si es apropiado incluir en los proyectos de directrices temas relacionados con otros instrumentos, especialmente declaraciones interpretativas, que tienen como consecuencia ampliar el alcance del tema mucho más allá de lo previsto originalmente. Debe recordarse que muchas veces los Estados se valen de las declaraciones interpretativas simplemente para evitar las limitaciones formales que implican las reservas. Si esas limitaciones se extendiesen a las declaraciones interpretativas, los Estados podrían tener problemas en aceptar los proyectos de directrices.

32. Se han hecho grandes progresos en el tema de la responsabilidad de las organizaciones internacionales. Sin embargo, el orador advierte sobre la repetición automática de las disposiciones contenidas en los proyectos de artículos sobre responsabilidad de los Estados. El proyecto actual no contempla la posibilidad de que una organización internacional invoque la responsabilidad de un Estado, y espera que en el futuro se preste especial atención —por ejemplo en el contexto de las contramedidas— a las características

específicas que distinguen la responsabilidad de las organizaciones internacionales de la de los Estados.

33. En el tema de la expulsión de extranjeros, el Grupo de Trabajo ha alcanzado algunas conclusiones importantes sobre el principio de la no expulsión de nacionales que han adquirido legalmente otra o más nacionalidades. Comparte esas conclusiones, y en particular la conclusión de que los Estados no deberían recurrir a la desnacionalización como medio para eludir las obligaciones que les incumben en virtud del principio de la no expulsión de los nacionales.

34. **La Sra. Sareakova** (Federación de Rusia), al comentar el tema de las reservas a los tratados, cuestiona el enfoque que ha tomado el Relator Especial en el proyecto de directriz 2.6.5 sobre el proyecto de Guía de la Práctica. Según el comentario, los Estados y las organizaciones internacionales facultados para llegar a ser partes en un tratado determinado pueden formular una objeción, ya que la característica que define a una objeción es precisamente la intención del autor, no sus consecuencias legales reales o potenciales. Con este punto no puede diferir, pero en aras de la claridad jurídica prefiere una aproximación diferente al concepto de objeción, basada en sus consecuencias legales más que en sus características subjetivas a los ojos de su autor. Lo que es más, el párrafo ii) del proyecto de directriz 2.6.5 no parece cubrir los casos en que un tratado se aplica provisionalmente y las reservas y objeciones también pueden tener efectos legales. Esa posibilidad solo se ha excluido parcialmente en la referencia al momento de expresar el consentimiento en obligarse. El proyecto de directriz 2.6.12 también requiere la confirmación de una objeción en ese momento, si el autor de la objeción no ha firmado el tratado. Sugiere añadir en el proyecto de directriz 2.6.5 la exigencia de confirmar la objeción al momento de la firma.

35. La oradora está totalmente de acuerdo con la disposición contenida en el proyecto de directriz 2.6.8 (“Manifestación de la intención de impedir la entrada en vigor del tratado”). Sin embargo, la situación que contempla esa disposición sólo se plantearía en el raro supuesto de que el plazo que transcurra hasta el momento en que el tratado entre en vigor para los Estados partes sea similar al plazo dentro del cual se pueda formular una objeción según el proyecto de directriz 2.6.13. En la mayoría de los casos, el tratado entra en vigor al poco tiempo de haberse recibido el consentimiento de un Estado en obligarse. La

disposición contenida en el proyecto de directriz 2.6.8 debe ser clarificada para evitar confusiones respecto a si entre los autores de una reserva y de una objeción sería imposible la entrada en vigor de un tratado.

36. Sería útil disponer de una declaración de las razones tanto de las reservas como de las objeciones, pero debe tenerse presente que en esos casos las razones suelen ser de alto contenido político, por lo que sus autores tratan de evitar dar explicaciones. En ese sentido, la oradora se pregunta cuán realistas son las disposiciones contenidas en los proyectos de directriz 2.1.9 y 2.6.10 o incluso en el proyecto de directriz 2.9.6, que ha sido referido al Comité de Redacción. El enfoque dado por la Comisión al proyecto de directriz 2.6.14 no parece totalmente lógico, ya que si bien ha sido formulado en forma similar al proyecto de directriz 2.6.15, las situaciones que se contemplan en ambas disposiciones son bastante diferentes. La propia Comisión, en el comentario, observa que en cierto sentido las objeciones condicionales son similares a las objeciones realizadas por Estados y organizaciones internacionales antes de pasar a ser partes en el tratado. Ambas categorías de objeciones deberían indudablemente ser tratadas de la misma manera. Siendo el proyecto de directriz 2.6.5 tan específico sobre las condiciones para la formulación de objeciones, también deberían especificarse las condiciones en las que éstas tendrían consecuencias, incluido el caso de las objeciones condicionales. La semejanza entre los proyectos de directriz 2.6.14 y 2.6.15 despierta la misma pregunta. Dado que las objeciones condicionales pueden producir los mismos efectos que las objeciones comunes, debería aplicarse la misma lógica a las objeciones tardías, aunque el comentario niega que sea así.

37. La oradora no está de acuerdo con el título del proyecto de directriz 2.6.15 (“Objeciones tardías”). Las objeciones a las reservas hechas a posteriori del período permitido para ello se formulan en el entendimiento de que el Estado o la organización en cuestión ha aceptado la reserva. Estas objeciones no pueden alterar las consecuencias legales de la reserva, incluso si sus autores han intentado persuadir al propio autor de la reserva de aceptarlo, por lo que una objeción de este tipo tal vez debería llamarse “notificación tardía de una reserva”.

38. Los proyectos de directriz se basan en muchos de los términos usados tradicionalmente para describir las obligaciones jurídicas. Este enfoque sólo puede

justificarse para los casos en los que las directrices reflejan las normas de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados; en cualquier otro caso sería mejor usar el lenguaje de las recomendaciones, ya que las directrices en sí mismas no son vinculantes.

39. Sobre el tema de la responsabilidad de las organizaciones internacionales, está de acuerdo con la Comisión en que en el tema de la responsabilidad por hechos internacionalmente ilícitos hay reglas específicas aplicables solamente a las organizaciones internacionales, y que los proyectos de artículos 46, 47, 50 y 51 podrían tomarse, *mutatis mutandis*, del proyecto sobre responsabilidad de los Estados. En cuanto al proyecto de artículo 48, está de acuerdo con la esencia del párrafo 1, ya que en esos casos la regla para la responsabilidad de los Estados y la de las organizaciones internacionales es la misma. Sería útil prever los casos de reclamación de una organización internacional, ya que queda claro del párrafo 4 del comentario que en ese caso no se aplica ningún requisito en materia de nacionalidad. Esto debería aclararse también en el propio proyecto. Además debería especificarse qué otros requisitos se aplican a ese tipo de reclamaciones. El párrafo 2 sobre agotamiento de los recursos internos tampoco está totalmente claro. En el caso de reclamaciones contra Estados, esa norma exige aceptar la jurisdicción del Estado en cuestión, una situación que difícilmente se plantee con una organización internacional. Tal vez sea mejor estipular el agotamiento de los recursos jurídicos, más que el de los recursos internos, y hacer que la regla se aplique sólo a las reclamaciones hechas por un Estado contra una organización internacional de la que es parte.

40. El proyecto de artículo 49 es aceptable, pero en el comentario surge la pregunta, por cierto muy relevante, de qué órgano es competente en una organización internacional para renunciar a una reclamación en su nombre, especialmente a la luz de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales. Luego de un cuidadoso estudio debería establecerse una norma en ese sentido.

41. Dado el creciente papel de las organizaciones internacionales, no debe excluirse su derecho a respuesta al incumplimiento de obligaciones *erga omnes*, como lo establece el proyecto de artículo 52. La oradora acoge con beneplácito, sin embargo, la inclusión en el proyecto de una disposición según la

cual la obligación que se ha incumplido debe estar entre las funciones de la organización internacional que invoca la responsabilidad. También han sido útiles los debates sobre las contramedidas celebradas en la Comisión. Concuera con la distinción entre contramedidas tomadas por miembros de una organización internacional y por quienes no lo son. Sin embargo, no parece apropiada la afirmación de que las contramedidas deban adecuarse a las normas de la organización (proyecto de artículo 52), ya que las contramedidas sólo pueden surgir del derecho consuetudinario relativo a la obligación en cuestión; no pueden ser previstas por las normas de las organizaciones internacionales, que invariablemente instan a los Estados a que observen todas las obligaciones que les incumben respecto de la organización de que se trate. Sería mejor distinguir entre contramedidas tomadas contra organizaciones internacionales por Estados de aquellas tomadas por otras organizaciones internacionales. Los derechos de estas últimas estarían limitados por el alcance de sus competencias específicas. La oradora tiene serias dudas sobre las contramedidas tomadas por organizaciones que no sean las directamente lesionadas. No existe práctica en esta área aparte de la específica de la Unión Europea.

42. El párrafo 147 plantea la cuestión de los medios a los que puede recurrir una organización internacional lesionada para hacer efectiva la responsabilidad del Estado autor de un hecho internacionalmente ilícito. Si bien el punto está fuera de tema, es de interés considerable para la comunidad internacional, y la Comisión debería elaborar proyectos de artículos adicionales o comentarios sobre este asunto.

43. Respecto del tema de la expulsión de extranjeros, sugiere que en vista de su importancia el Comité de Redacción tal vez pueda presentar proyectos de artículo en forma gradual, sin esperar que se produzca el proyecto completo. Duda de si las cuestiones relativas a la expulsión de ciudadanos, incluidos los que tienen doble o múltiple nacionalidad, o su desnacionalización como paso previo a su expulsión, caen dentro del alcance del tema tal como está definido. Sin embargo, apoya las decisiones del Grupo de Trabajo que se explican en el párrafo 171 del informe, entre ellas la ampliación de la prohibición general contra la expulsión de los nacionales a quienes poseen más de una nacionalidad, incluida la nacionalidad del Estado que dispone la expulsión. Si



bien las personas con una nacionalidad y las que tienen dos o más no se encuentran en la misma situación, comparte la opinión de la Comisión de que las diferencias no son pertinentes para la expulsión. De lo contrario, se estaría dividiendo a la nacionalidad en categorías diferentes y desiguales, algo que no está en la naturaleza del concepto, si bien probablemente no exista hoy en día una norma de derecho internacional que lo prohíba. Está de acuerdo con la forma en la que la Comisión ha encarado la cuestión de si una persona puede ser privada de su nacionalidad a los fines de su expulsión. Si ello fuese posible, la prohibición de expulsar a los propios nacionales perdería sentido, ya que habría una alternativa lícita que permitiría incumplir la prohibición.

44. **El Sr. Álvarez** (Uruguay), al comentar sobre la cuestión de la expulsión de extranjeros, dice que el tema madre es el de la nacionalidad. Los subtemas de la múltiple nacionalidad y de la privación de la nacionalidad con fines de expulsión podrían ser accesorios o bien estar comprendidos en el proyecto de articulado presentado por el Relator Especial durante el sexagésimo segundo período de sesiones de la Asamblea General, por ejemplo el proyecto de artículo 4 (A/62/10, nota 397). Sin embargo, es necesario clarificar los conceptos a la luz del debate celebrado en el 60° período de sesiones de la Comisión. Por ejemplo, de acuerdo con el informe actual de la Comisión (A/63/10, párr. 210), el propio Relator Especial señala que una norma que prohíba la expulsión de las personas con doble o múltiple nacionalidad que posean la nacionalidad del Estado autor de la expulsión no existe como tal en derecho internacional. Pero también defiende la posición de que la prohibición de privar de la nacionalidad a una persona que se convierta en apátrida ya sería una prohibición bien establecida en el derecho internacional. La conclusión de que el principio de la no expulsión de nacionales no se aplica a las personas con doble nacionalidad o con nacionalidad múltiple salvo que la expulsión pudiera dar lugar a casos de apatridia parece dar a entender que en todos los casos el potencial apátrida gozaría de una protección de la que no gozaría el nacional privado de su nacionalidad, con independencia de que se tratara de la nacionalidad predominante o efectiva. La Comisión debe volver sobre esos temas, independientemente de la opinión que se haya formado el Relator Especial, con vistas a realizar alguna adaptación en el texto del proyecto de artículo 4 para reflejar las diversas opciones.

45. Respecto del tema de la responsabilidad de las organizaciones internacionales, dice que las controversias entre una organización internacional y sus miembros deben resolverse de conformidad con las reglas de la organización de que se trate. Dado que las relaciones de las organizaciones internacionales están limitadas por sus instrumentos constitutivos, no parece posible que ellas puedan actuar fuera de esos instrumentos ni recurrir a contramedidas, en particular contramedidas que perjudiquen la relación con sus Estados miembros, su propia posición o su funcionamiento. También hay otros aspectos polémicos, tales como la naturaleza de las medidas adoptadas por la organización de acuerdo con sus estatutos (por ejemplo, sanciones adoptadas por el Consejo de Seguridad), la relación entre este tipo de medidas y las contramedidas, y las violaciones a las obligaciones convencionales regidas por el derecho de los tratados.

46. **El Sr. Roelants de Stappers** (Bélgica), al comentar sobre el tema de las reservas a los tratados, dice que las declaraciones interpretativas con el significado utilizado por el Relator Especial no son reservas en el sentido del párrafo 1 d) del artículo 2 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. La declaración interpretativa hecha por Bélgica en su adhesión al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional dice que a la luz del párrafo 1 b) del artículo 21 del Estatuto y de las normas imperativas del derecho internacional humanitario, el párrafo 1 c) del artículo 31 del Estatuto sólo puede aplicarse e interpretarse de acuerdo con esas reglas. Esa declaración no produjo ningún efecto particular para Bélgica ni dio lugar a ninguna reacción. Cuestiona por otra parte la conveniencia de dar respuestas firmes y definitivas a las preguntas detalladas hechas por la Comisión respecto de las declaraciones interpretativas, ya que la práctica sobre el tema es escasa y las opiniones al interior de la Comisión están divididas. En cuanto a las preguntas del párrafo 26 del informe, la interpretación de los tratados incumbe a las partes o a los tribunales y debe realizarse de acuerdo con las normas contenidas en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que reflejan el derecho consuetudinario en la materia. No es posible tomar decisiones en abstracto sobre si una declaración interpretativa es válida a la luz de esas reglas. Una declaración unilateral, incluso hecha al concertarse el tratado, y no posteriormente, puede resultar en un acuerdo entre las partes o en una práctica

por la que se acuerda el significado de éste, pero en sí misma no puede determinar las disposiciones del tratado.

47. En cuanto al tema de la responsabilidad de las organizaciones internacionales, dice que su delegación está satisfecha con la redacción inicial de los proyectos de artículos 46 a 53. Con respecto a las contramedidas, a fin de prevenir el potencial abuso, el tema debería abordarse en los proyectos de artículo. En cuanto a si los proyectos de artículo deben incluir las contramedidas tomadas por una organización internacional contra un Estado, su delegación es de la idea de que estas situaciones deben contemplarse, ya que en la práctica actual representan la mayoría de los casos de contramedidas adoptadas fuera de las relaciones interestatales. La Comisión debería por lo tanto considerar ampliar el alcance de los proyectos de artículo, en particular la tercera parte, para incluir los casos en que una organización internacional invoque la responsabilidad de un Estado. El proyecto de artículo 19 no puede prever las contramedidas de una organización internacional contra otra organización internacional o un Estado por un hecho internacionalmente ilícito, a menos que el régimen jurídico aplicable a dichas contramedidas esté incluido en la tercera parte.

48. Respecto al tema de las contramedidas en la relación entre una organización internacional y sus miembros, en principio no hay razón para excluir la posibilidad de que un miembro de una organización adopte contramedidas contra ella o viceversa. Sin embargo, las normas de la organización deben ser respetadas. Un miembro de una organización internacional no puede adoptar contramedidas contra la organización si las normas de la organización prevén medios razonables para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones de acuerdo con lo estipulado en la segunda parte de los proyectos de artículos. La situación opuesta, la imposición de contramedidas por parte de una organización contra sus miembros, también debe abordarse agregando una disposición similar a la del párrafo 5 del proyecto de artículo 52, que estipule que una organización internacional no puede adoptar contramedidas contra uno de sus miembros, sea un Estado u otra organización internacional, si las normas de la organización prevén medios razonables para asegurar que sus miembros cumplan las obligaciones que les incumben de

conformidad con la segunda parte de los proyectos de artículos.

49. En cuanto a la obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*), su Gobierno presentó comentarios por escrito en julio de 2008. El orador solicita que esos comentarios se reflejen en la documentación sobre el tema y que la Comisión los tenga en cuenta en sus trabajos futuros al respecto.

50. **La Sra. Miculescu** (Rumania) dice que su delegación acoge con beneplácito la inclusión de los temas “Los tratados en el tiempo” y “La cláusula de la nación más favorecida” en el programa de trabajo de la Comisión, y que espera con interés los informes preliminares de los respectivos grupos de trabajo. Respecto del tema de los recursos naturales compartidos, su delegación es de la idea de que los proyectos de artículo sobre el derecho de los acuíferos transfronterizos refleje los principios fundamentales del derecho internacional sobre los recursos naturales, incluida la obligación de cooperar para lograr su eficiente utilización. Al mismo tiempo, es necesario clarificar mejor la relación entre los proyectos de artículo y otros convenios y acuerdos internacionales, incluso acuerdos bilaterales y regionales presentes y futuros. Además, debería abordarse la cuestión de la solución de controversias en un nuevo proyecto de artículo.

51. Respecto de los proyectos de artículo sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados, su Gobierno acoge con beneplácito que se mantengan los principios de estabilidad jurídica y continuidad de las obligaciones dimanadas de los tratados en caso de conflictos armados, tal como lo refleja el proyecto de artículo 3. En cuanto al proyecto de artículo 1, como su delegación ya lo había expresado (A/C.6/62/SR.21, párr. 74), deberían incluirse dentro de los proyectos de artículo los efectos de los conflictos armados en tratados de aplicación provisional. La referencia al artículo 25 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados no es suficiente, ya que la Convención de Viena no incluye casos excepcionales en que el ejercicio de los derechos o el cumplimiento de las obligaciones en virtud de un tratado de aplicación provisional puedan verse afectados por conflictos armados.

52. Su delegación entiende la lógica aplicada para ampliar el alcance de los proyectos de artículo a fin de incluir los efectos sobre los tratados tanto de conflictos

internos como de conflictos armados internacionales, y coincide con la Comisión en que los conflictos armados contemporáneos han borrado la distinción entre ambos, en especial dada la posible participación de otros Estados, en diversos grados, en este tipo de conflictos. Sin embargo, se requiere de un enfoque bastante diferente en el caso de conflictos exclusivamente internos y sus efectos sobre los tratados internacionales. Tales conflictos pueden hacer imposible para el Estado en cuestión el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los tratados, lo que llevaría a la suspensión o la terminación del tratado, según lo dispuesto por el proyecto de artículo 17. Se debe aclarar más la cuestión a la luz de lo expuesto.

53. Su delegación acoge con beneplácito la revisión del proyecto de artículo 5 y considera de gran ayuda la lista indicativa de categorías de tratados contenida en el anexo. Se pregunta si no sería mejor tratar el proyecto de artículo 7 junto con el proyecto de artículo 5, ya que este último sólo se aplicaría en los casos en que no hay una disposición expresa sobre el funcionamiento de los tratados en situaciones de conflicto armado. Por último, la categoría que comprende tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales y los efectos de los conflictos armados sobre ellos debería incluirse en los proyectos de artículo, sobre todo porque estos tratados regulan aspectos amplios de las relaciones internacionales que podrían verse afectados por un conflicto armado.

54. Por lo que se refiere a la cuestión de las reservas a los tratados, dice que el tema del decimotercer informe del Relator Especial (A/CN.4/600), declaraciones interpretativas, es de gran importancia, dado que los Estados suelen utilizar esas declaraciones en casos en los que el tratado prohíbe las reservas. También es importante el hecho de que a las reservas se apliquen regímenes y normas jurídicos distintos que a las declaraciones interpretativas, tal como lo enfatiza el Relator Especial. Su delegación coincide con las conclusiones del Relator Especial, en particular las que se refieren a la oposición a las declaraciones interpretativas y a su recalificación. Indudablemente, hay buenas razones para asegurar que ambas reacciones producen efectos diferentes, si bien a veces puede considerarse que la recalificación es una consecuencia de la oposición a una declaración interpretativa. La oposición puede llevar a un desacuerdo entre Estados respecto de la correcta

interpretación de una disposición de un tratado sin que se considere que las diferentes interpretaciones modifican el objeto y el propósito del tratado, mientras la recalificación significa que un Estado parte considera que la declaración interpretativa de otro Estado parte sí modifica el objeto y el propósito del tratado, y por lo tanto la considera una reserva. Desde ese punto de vista, es perfectamente aceptable tratar a ambos conceptos de forma diferente.

55. En cuanto a si el silencio como respuesta a una declaración interpretativa puede tomarse como aquiescencia, la oradora subraya que los efectos del silencio respecto de las declaraciones interpretativas no son los mismos que en el caso de las reservas a los tratados, si bien el silencio es *prima facie* prueba de acuerdo, sobre todo en el caso de tratados cuyo tema exige una pronta reacción de los Estados partes. Se requiere más detalle en el proyecto de directriz 2.9.9 para clarificar cuándo el silencio como respuesta a una declaración interpretativa puede tomarse como aquiescencia.

56. En lo relativo a la responsabilidad de las organizaciones internacionales, en general su delegación está de acuerdo con el enfoque adoptado en los proyectos de artículo. El tema de más urgente resolución en este momento son las contramedidas. En general, su delegación comparte el punto de vista de que los artículos sobre contramedidas deben esbozarse primero y luego tratarse en forma independiente, aunque muy cercana, a otro tipo de medidas. Si bien ya se han identificado los temas más importantes que habrá que abordar en ese sentido, es necesario aclarar mejor algunos aspectos, tales como el objeto y los límites de las contramedidas y su relación con el procedimiento interno de la organización internacional de que se trate. También es necesario aclarar el tema de las obligaciones que no son afectadas por las contramedidas. En su opinión, las que aparecen listadas en el proyecto de artículo 53 son obligaciones que se deben a la comunidad internacional en general, no a la organización internacional contra la que puedan tomarse contramedidas, y aquella obviamente no puede verse afectada por contramedidas.

57. En cuanto al tema de la expulsión de extranjeros, su delegación cree que si bien el principio de la no expulsión de nacionales está ampliamente reconocido, no debería considerarse una regla absoluta a la luz de la práctica reciente de los Estados. Por lo tanto, la Comisión debe estar preparada para considerar

derogaciones de ese principio en circunstancias excepcionales. Los temas de expulsión de personas con doble nacionalidad o múltiples nacionalidades y la desnacionalización deberían estudiarse en más detalle. El derecho de toda persona a una nacionalidad y el derecho a no ser despojado de la propia nacionalidad deben ser reafirmados.

*Se suspende la sesión a las 11.55 horas y se reanuda a las 12.00 horas.*

### **Exposición de la Presidenta de la Corte Internacional de Justicia**

58. **El Presidente** da la bienvenida a la Presidenta de la Corte Internacional de Justicia y dice que la Corte ha sido un modelo en el arreglo de controversias entre Estados. La Presidenta ha actuado como defensora sobresaliente de la Corte y, a lo largo de su distinguida carrera como docente, escritora, activista de los derechos humanos y jueza, ha hecho contribuciones permanentes y destacadas para el desarrollo y la aplicación del derecho internacional.

59. **La Sra. Higgins** (Presidenta de la Corte Internacional de Justicia) dice que desea hablar con el Comité del tema de la competencia de la Corte. Prácticamente todas las grandes instituciones internacionales del mundo imponen a sus miembros la obligación de aceptar la jurisdicción obligatoria de la corte de esa institución. Así ocurre con el Consejo de Europa, la Unión Europea y la Organización Mundial del Comercio. Pero los miembros de las Naciones Unidas no tienen esa obligación. La remisión de controversias a su órgano judicial principal es facultativa y se basa en el consentimiento de ambas partes. Ese requerimiento de consentimiento mutuo ha significado necesariamente que con frecuencia, más que ocuparse de los problemas sustanciales que se le plantean, la Corte acaba examinando excepciones a su propia competencia.

60. El procedimiento para que un demandado impugne la competencia de la Corte o la admisibilidad de una solicitud está dispuesto en el Reglamento de la Corte. Durante las reformas periódicas del Reglamento de la Corte se han implementado dos cambios importantes en el procedimiento. El Reglamento que se aplicó hasta 1972 otorgaba a la Corte una amplia discreción en el tratamiento de las excepciones preliminares, siempre que la excepción se examinase junto con las cuestiones de fondo de la demanda, lo

que daba como resultado casos con alegatos extendidos sobre el mismo tema tanto en la etapa de las excepciones preliminares como en la etapa dedicada a las cuestiones de fondo. Esa repetición de argumentos, a veces con varios años de por medio, no propició precisamente la eficiencia en la administración de justicia.

61. Durante la revisión del Reglamento en 1972, se dejó de lado la posibilidad de unir las excepciones preliminares al procedimiento sobre el fondo, y se dieron a la Corte tres opciones: hacer lugar a la excepción, rechazarla o declarar que la excepción no poseía, en las circunstancias del caso, un carácter exclusivamente preliminar. La reforma estuvo dirigida a evitar el problema de los alegatos repetitivos: si una excepción no era de carácter netamente preliminar, la Corte debía tratarla de inmediato; no podía optar por unirla al procedimiento sobre el fondo.

62. Hasta hace relativamente poco tiempo, cualquiera de las partes podía oponer excepciones preliminares hasta la fecha fijada para la presentación de la contramemoria. En la causa relativa a la *Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Bosnia y Herzegovina c. Serbia y Montenegro)*, por ejemplo, se opusieron excepciones preliminares 14 meses después de la presentación de la memoria. En el año 2000, entre otras medidas adoptadas en los últimos años para agilizar los trámites, la Corte decidió introducir un plazo estricto, exigiendo que las excepciones preliminares se presentasen “lo antes posible, y a más tardar en el plazo de tres meses a partir de la presentación de la memoria” (párrafo 1 del Artículo 79 del Reglamento de la Corte). Con esa reducción del plazo, la Corte podrá ahora identificar rápidamente los casos en que se planteen asuntos relativos a competencia o admisibilidad, y podrá tomar en consideración la etapa adicional de los alegatos sobre excepciones preliminares en su planificación estratégica anual. Además, según lo previsto por el párrafo 2 del Artículo 79 del Reglamento, la Corte puede, cuando prevea la inevitabilidad de la presentación de excepciones preliminares, optar por no esperar que se presenten y organizar de manera inmediata, previo acuerdo de las partes, una vista preliminar especial.

63. Una parte considerable de la jurisprudencia de la Corte está relacionada con la determinación de su propia competencia. En sus 62 años de existencia, se le han referido 113 contenciosos. En 15 de esos casos, se

ha invocado la llamada “cláusula facultativa”, que reconoce la jurisdicción obligatoria de la Corte con arreglo al párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto, como único fundamento de su competencia. En 45 casos, la competencia se adujo sobre la base de una cláusula de compromiso en un tratado bilateral o multilateral. En 26 casos, se invocaron tanto la cláusula facultativa como un tratado. Dieciséis casos llegaron ante la Corte por un acuerdo especial, y dos se presentaron recientemente sobre la base del *forum prorogatum*. En otros nueve casos, que se remontan a los años cincuenta, no se determinó cuál era el fundamento de la competencia de la Corte.

64. Las excepciones preliminares pueden surgir respecto de cualquiera de los fundamentos esgrimidos para invocar la competencia de la Corte. El consentimiento otorgado en base a la cláusula facultativa va casi siempre acompañado de reservas que deben ser interpretadas por la Corte. Es rara la vez que una cláusula facultativa no exige la celebración de vistas para conocer exclusivamente de la competencia. Cuando se invoca una cláusula de compromiso de un tratado, el argumento puede ser que en ese caso particular no se aplica el consentimiento, tal vez porque el tema de la controversia no está claramente relacionado con el tratado o porque según el mismo tratado se exigen ciertas condiciones previas. Incluso en casos de acuerdo especial, es posible que surjan controversias respecto del significado y el alcance del acuerdo.

65. De los 113 contenciosos, algunos fueron retirados posteriormente. Desde 1946 se han dictado 97 fallos. En casi la mitad de los casos fue necesario celebrar vistas para entender exclusivamente en cuestiones de competencia. No puede decirse que este historial refleje eficiencia en la resolución de controversias.

66. Respecto a los temas específicos relacionados con el párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto (la cláusula facultativa), la Presidenta explica que 66 Estados, o en otras palabras aproximadamente la tercera parte de los Estados Miembros de las Naciones Unidas, han depositado una declaración de aceptación de la jurisdicción obligatoria de la Corte de acuerdo con esa disposición. En la mayoría de los casos, estas declaraciones fueron acompañadas de reservas, que con frecuencia exigieron interpretación. Por ejemplo, en la *Causa relativa a la jurisdicción en materia de pesquerías (España c. Canadá)*, España presentó una demanda contra el Canadá luego de que oficiales de un

buque patrulla canadiense abordaran en alta mar un buque de pesca de bandera española. El Canadá argumentó que la Corte era incompetente porque, en la declaración que había hecho de conformidad con el párrafo 2 del Artículo 36, había incluido una reserva excluyendo las controversias dimanadas de medidas de conservación o gestión tomadas por el Canadá respecto de buques pesqueros en la zona regulada por la Organización de Pesquerías del Atlántico Noroeste. Una vez que analizó cada frase de la reserva, la Corte finalmente concluyó que la controversia efectivamente caía dentro de los términos de la reserva y que, por lo tanto, la Corte era incompetente.

67. Otra cuestión interesante relacionada con el párrafo 2 del Artículo 36 es si existen otros mecanismos de solución de controversias que puedan reemplazar a la cláusula facultativa. En la etapa de las excepciones preliminares de la *Causa relativa a la frontera terrestre y marítima entre el Camerún y Nigeria (Camerún c. Nigeria: Intervención de Guinea Ecuatorial)*, Nigeria argumentó que la práctica de las partes a lo largo de los años demostraba la aceptación mutua de la obligación de resolver las controversias fronterizas por medio de negociaciones bilaterales. Además, señaló a la atención de la Corte la Comisión de la Cuenca del Lago Chad, una organización regional que, según Nigeria, tenía poderes exclusivos en lo relativo a temas de seguridad y orden público en la región del Lago Chad. La Corte rechazó ambos argumentos por amplia mayoría, ya que no encontró nada que indicase que las partes habían acordado renunciar al uso de otros procedimientos. Explicó además que el hecho de que las partes hubiesen entrado en negociaciones bilaterales sobre temas fronterizos en el pasado no excluía la posibilidad de remitir tales controversias a la Corte. La Corte fue más lejos y sostuvo que la Comisión de la Cuenca del Lago Chad no era ni un órgano judicial creado para desplazar a la Corte ni una organización regional a los efectos del Capítulo VIII de la Carta. Afirmó además que, en cualquier caso, la existencia de mecanismos de negociación regionales no puede impedir que la Corte cumpla las funciones que le competen de acuerdo con la Carta y el Estatuto.

68. En relación con este tema, la Corte ha tenido que establecer cuál es el fundamento prioritario para determinar su competencia cuando existen varios. En la *Causa relativa a la controversia territorial y marítima (Nicaragua c. Colombia)*, en la que la Corte pronunció

un fallo sobre excepciones preliminares en diciembre de 2007, Nicaragua invocó el artículo XXXI del Pacto de Bogotá, así como las declaraciones de ambos Estados de conformidad con el párrafo 2 del Artículo 36, como fundamentos para la jurisdicción obligatoria de la Corte. ¿Qué importancia tiene esto? Si bien ambas cláusulas son bastante similares —efectivamente el artículo XXXI del Pacto de Bogotá usa las mismas palabras que el párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto— la declaración de Colombia hecha con arreglo al párrafo 2 del Artículo 36 expresaba una reserva, mas no así respecto del Pacto de Bogotá. Además, Colombia expresó que había retirado su declaración en base a la cláusula facultativa poco después de que Nicaragua presentase su demanda. Por esa razón, Colombia alegó que la competencia con arreglo al Pacto de Bogotá era rectora y por lo tanto exclusiva. Desde su punto de vista, si la Corte encontraba que era incompetente de conformidad con el Pacto, debía dar la controversia por terminada y no proceder a considerar si era competente con arreglo a la cláusula facultativa.

69. En la *Causa relativa a las acciones armadas fronterizas y transfronterizas (Nicaragua c. Honduras)*, la Corte reconoció que en el párrafo 27 de la providencia de 31 de marzo de 1988 expresaba que en las relaciones entre los Estados partes del Pacto de Bogotá rige el Pacto, por lo que examinaría primero la cuestión de su competencia con arreglo al artículo XXXI del Pacto. Pero esa afirmación sólo puede interpretarse en el sentido de que la Corte, al invocarse dos fuentes para su competencia, no pudo abordar ambas en forma simultánea y decidió en ese caso ir de lo particular a lo general, sin necesariamente implicar que el Pacto de Bogotá prevalecía sobre la cláusula facultativa y la excluía. De forma similar, en la *Causa relativa a la controversia territorial y marítima*, la Corte consideró primero su competencia en virtud del Pacto, ya que ésta había sido la primera excepción presentada por Colombia, y al hacerlo dejó en claro que el Pacto y la cláusula facultativa representaban dos fundamentos distintos para la competencia de la Corte que no eran mutuamente excluyentes.

70. En la oportunidad, la Corte determinó que no existía controversia jurídica entre las partes respecto de la soberanía sobre las tres islas, por lo que no podía ser competente respecto de esa cuestión ni por el Pacto de Bogotá ni en virtud de las declaraciones de la cláusula facultativa, que también asumían la existencia de una controversia.

71. Más de un tercio de los casos se han presentado ante la Corte fundados exclusivamente en cláusulas de compromiso contenidas en tratados. Unos 300 tratados bilaterales o multilaterales disponen que la Corte será competente para entender en controversias que surjan de su aplicación o interpretación. Muy ocasionalmente una causa con base en un tratado se ha fusionado con una opinión consultiva, cuando una de las partes en la controversia no es un Estado sino una organización internacional. Esa situación puede presentarse cuando la cláusula de un tratado dispone que si surgen interpretaciones divergentes debe solicitarse una opinión consultiva, y que las partes deben aceptar dicha opinión como decisiva. Así ocurrió con la opinión consultiva sobre la *Controversia relacionada con la inmunidad judicial de un Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos* (la opinión consultiva *Cumaraswamy*).

72. La competencia basada en tratados está adquiriendo cada vez más importancia. Desde 1998, de los 40 casos presentados ante la Corte sólo 6 no fundaron la competencia en todo o en parte, en cláusulas de compromiso. Es una realidad que los solicitantes buscan un tratado que les sirva de fundamento para incoar un contencioso, especialmente en el contexto de solicitudes de indicación de medidas provisionales, ya que ellas deben estar vinculadas con una solicitud ya presentada ante la Corte. A fin de indicar medidas provisionales, la competencia sólo debe ser determinada *prima facie*.

73. En la Providencia de 2002 en la *Causa relativa a las actividades armadas en el territorio del Congo (República Democrática del Congo c. Rwanda)*, la Corte rechazó en forma sistemática ocho tratados como fundamento para su competencia, y determinó que ni siquiera *prima facie* tenía la competencia necesaria para indicar las medidas provisionales solicitadas por la República Democrática del Congo. Sin embargo, ese fallo no prejuzgó en sí mismo la cuestión de la competencia de la Corte para ocuparse del fondo del asunto, así como tampoco cualquier otra cuestión relativa a la admisibilidad de la solicitud o a las cuestiones de fondo en sí mismas. Como la Corte había declinado retirar el caso de su lista sobre la base de una aludida y manifiesta incompetencia, la República Democrática del Congo tuvo otra oportunidad en la etapa de las excepciones preliminares para identificar los fundamentos de la competencia de la Corte. Sin embargo, hasta el momento no ha podido hacerlo.

74. Es difícil explicarle al público en general el motivo por el cual la Corte se declaró competente para entender sobre las cuestiones de fondo en el caso entre la República Democrática del Congo y Uganda pero no en el caso entre la República Democrática del Congo y Rwanda, aunque este último se refería al mismo conflicto y período e incluía acusaciones similares sobre violaciones masivas de los derechos humanos. La respuesta, por supuesto, está en los diferentes nexos jurisdiccionales entre las partes en cada uno de los casos. En ocho de las causas relativas a la *Legalidad del uso de la fuerza*, la Corte rechazó las solicitudes de medidas provisionales hechas en 1999, pero continuó conociendo de ellas. Pero éstas finalmente tampoco prosperaron por falta de acuerdo sobre los fundamentos de la competencia. La Corte ya retiró de la lista general otras dos causas por incompetencia manifiesta.

75. Los casos por acuerdo especial tienen en común con los casos de competencia basada en tratados que la Corte está comprometida con las partes por un acuerdo específico entre ellas. Sin embargo, una causa presentada por medio de acuerdo especial no garantiza que la Corte no tendrá que resolver temas de competencia, tales como cuestiones sobre la ley aplicable o el alcance del acuerdo.

76. La *Causa relativa a la delimitación marítima en el Mar Negro (Rumania c. Ucrania)*, si bien técnicamente no es un caso de acuerdo especial, requiere determinar los asuntos que las partes acordaron remitir a la Corte por medio de un acuerdo de 1997. En opinión de Rumania, además de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, los principios reconocidos por las partes en el acuerdo de 1997 también deben ser tomados en consideración por la Corte al delimitar la plataforma continental y la zona económica exclusiva más allá del arco de las 12 millas náuticas alrededor de la Isla de las Serpientes. Según Ucrania, si bien el acuerdo de 1997 es un tratado internacional vinculante para las partes, sus disposiciones no encarnan un acuerdo que indique a la Corte cuál es la ley aplicable en el proceso en curso. Por tanto, Ucrania sostiene que la Corte está obligada a decidir las controversias de acuerdo con el derecho internacional, tal como lo dispone el párrafo 1 del Artículo 38 del Estatuto. La Corte está a punto de pronunciarse sobre el caso.

77. La figura del *forum prorogatum*, presentada durante mucho tiempo por los manuales sobre competencia como letra muerta, fue invocada ante la

Corte en 2003 y 2006, en dos casos que afectaban a un Estado de África y a Francia. El fallo en la *Causa relativa a ciertas cuestiones de asistencia mutua en materia penal (Djibouti c. Francia)* fue el primero en el que la Corte debió decidir sobre las cuestiones de fondo de una controversia presentada ante ella en virtud del párrafo 5 del Artículo 38 del Reglamento de la Corte (una de las formas de establecer el *forum prorogatum*). La historia de esa disposición del Reglamento es bastante interesante y se detalló en el fallo de la Corte. La Corte señaló en el párrafo 62 que el consentimiento por el que se le permite tener competencia en un asunto debe ser claro, y que el concepto se aplica en la misma medida a la competencia basada en el *forum prorogatum*. Luego examinó el alcance del consentimiento mutuo de las partes, expresado por una parte en la solicitud de Djibouti, y por otra en una carta del Ministro de Relaciones Exteriores de Francia por la que informaba a la Corte que Francia aceptaba la competencia de la Corte para considerar la demanda, de conformidad con el párrafo 5 del Artículo 38 del Reglamento de la Corte y solamente sobre esa base. Al mismo tiempo, Francia especificaba que el consentimiento era válido sólo respecto de la controversia contenida en la solicitud de Djibouti y estrictamente dentro de los límites de los reclamos formulados en ella.

78. La Corte decidió que la carta de Francia a la Corte no buscaba limitar su competencia a la demanda principal —la negativa de Francia a ejecutar una comisión rogatoria— sino que aceptaba su competencia sobre la demanda como un todo, incluyendo los reclamos relativos a las citaciones como testigos enviadas al Presidente de Djibouti y otros funcionarios. Sin embargo, la Corte excluyó de su competencia la controversia relativa a las órdenes de detención dictadas contra dos altos funcionarios de Djibouti luego de que se hubiese presentado la demanda. La Corte entendió que de la carta de Francia surgía claramente que su consentimiento no iba más allá de lo que estaba explicitado en la demanda. Si bien las órdenes de detención podían verse como un método para hacer cumplir las citaciones (que sí se encontraban dentro de la competencia de la Corte), de hecho representaban nuevos instrumentos jurídicos respecto de los cuales no podía considerarse que Francia hubiese aceptado implícitamente la jurisdicción de la Corte. En casos anteriores basados en la cláusula facultativa o en la cláusula de un tratado, cuando hubo examinado su competencia sobre hechos

o acontecimientos posteriores a la presentación de la demanda, la Corte siempre enfatizó la necesidad de determinar si la consideración de esos hechos o acontecimientos posteriores transformaría la naturaleza de la controversia. Pero en un caso del *forum prorogatum* ese no era el punto. En la causa entre Djibouti y Francia, donde tantos elementos giraron alrededor del consentimiento expresado en el momento por el demandado, la pregunta fue si Francia había previsto los acontecimientos posteriores al momento de aceptar por escrito la competencia de la Corte en virtud del párrafo 5 del Artículo 38.

79. Por último, la Presidenta abordó el tema de si en la etapa de la competencia sólo se podían resolver cuestiones de procedimiento. ¿Hay que declarar que toda cuestión sustantiva que surja en las alegaciones hechas en una vista sobre competencia no es de carácter exclusivamente preliminar? Ese tema ha sido recurrente para la Corte. Como mencionó anteriormente la Presidenta, el párrafo 9 del Artículo 79 ofrece a la Corte tres vías para tratar una excepción preliminar: hacerle lugar, rechazarla o declarar que no posee un carácter exclusivamente preliminar. En la *Causa relativa a los ensayos nucleares (Nueva Zelanda c. Francia)* y (*Australia c. Francia*) (aunque en circunstancias bastante diferentes), la Corte subrayó que mientras examinaba las cuestiones relativas a competencia y admisibilidad tenía potestades para considerar otras cuestiones que tal vez no pudiesen clasificarse como cuestiones de competencia o admisibilidad, pero cuya naturaleza exigía su consideración previa a la de esas cuestiones, e incluso en algunas circunstancias podría verse obligado a ello.

80. En la *Causa relativa a la controversia territorial y marítima (Nicaragua c. Colombia)*, en los párrafos 50 y 51 de su fallo, la Corte manifestó su convencimiento en estos términos:

No redundaría en interés de la buena administración de justicia que la Corte se limite en este momento a declarar simplemente que hay desacuerdo entre las partes sobre si el tratado de 1928 y el Protocolo de 1930 zanjaron las cuestiones objeto de la presente controversia en el sentido del Artículo VI del Pacto de Bogotá, dejando la resolución de todos los demás aspectos relacionados con ella para el momento de entender en el fondo del asunto.

En principio, la parte que interpone excepciones preliminares tiene derecho a que éstas sean respondidas en la etapa preliminar del procedimiento, a menos que la Corte no tenga ante sí todos los hechos necesarios para decidir las cuestiones planteadas, o si el hecho de responder a una objeción preliminar determina la controversia, o alguno de sus elementos, sobre las cuestiones de fondo. En el presente caso la Corte no se encuentra en ninguna de estas situaciones. En la determinación de su competencia, la Corte puede abordar algunos aspectos de las cuestiones de fondo de la causa.

81. La Corte concluyó además que el tratado de 1928 era válido y estaba vigente a la fecha de la firma del Pacto de Bogotá en 1948. A continuación determinó qué aspectos habían quedado resueltos por el tratado de 1928. En el tratado, tres islas se enumeran específicamente como pertenecientes a Colombia. La Corte entendió que la cuestión de la soberanía sobre ellos había quedado zanjada por el tratado en el sentido de lo dispuesto en el artículo VI del Pacto de Bogotá, y admitió la excepción preliminar de Colombia a ese respecto. Se trata de una conclusión que la Corte debió y pudo hacer en la etapa de las excepciones preliminares, pero a la vez sostuvo que muchas otras cuestiones —el alcance y la composición de un archipiélago, la soberanía sobre ciertos cayos y la cuestión de la delimitación de la frontera marítima— no habían sido zanjadas por el tratado de 1928 y por tanto era competente para decidir sobre ellas, aunque en la etapa de análisis de las cuestiones de fondo.

82. La experiencia ha demostrado que las causas presentadas sobre la base del párrafo 2 del Artículo 36 con frecuencia ocasionan gran controversia sobre la competencia de la Corte, mientras que las presentadas sobre la base de una cláusula de compromiso en un tratado son menos controvertidas. En cuanto a los casos presentados por la vía de un acuerdo especial, no son inmunes a esa posibilidad, pero las cuestiones de competencia juegan un papel mucho más pequeño. La Corte puede por tanto proporcionar asistencia más rápida en la resolución de la disputa.

83. Obviamente se acogería con beneplácito que más Estados hiciesen sus declaraciones con arreglo a la cláusula facultativa. Sin embargo, está claro que en lo que respecta a la contribución de la Corte a la resolución de controversias internacionales, la respuesta no puede estar en que los Estados, o grupos



de Estados, presenten declaraciones con arreglo a la cláusula facultativa pero plagadas de reservas y condiciones redactadas tan cuidadosamente y con tanta pericia jurídica que no dejen prácticamente espacio para la aparente aceptación de la competencia de la Corte. Eso simplemente prolongará el tiempo que la Corte deba dedicar a las excepciones a su competencia y disminuirá el que tenga para resolver controversias sustantivas graves. Por esa razón, es momento de pensar en forma creativa sobre ese aspecto de la competencia de la Corte.

84. **El Sr. Bethlehem** (Reino Unido) dice que su pregunta en respuesta al desafío de la Presidenta de pensar en forma creativa se relaciona con la jurisdicción obligatoria de las cortes nacionales e internacionales, que con frecuencia se han caracterizado por un alto grado de previsibilidad respecto de las decisiones jurídicas y enmiendas a la ley por la existencia de un marco legislativo que comprende a las cortes, el ejecutivo y la legislatura. La jurisdicción obligatoria solía tener sus raíces en la existencia de un límite razonablemente claro entre las competencias del ejecutivo y las de la judicatura. Por tanto se pregunta si los debates y apreciaciones relativos a los límites a la competencia, incluso si a veces son rechazados por la Corte, no ayudan igualmente a asegurar que las decisiones sobre las cuestiones de fondo sean más concretas. En vista de que muchas cortes internacionales con jurisdicción obligatoria con frecuencia parecen volcarse más hacia los aspectos teleológicos de la interpretación, se pregunta si no es conveniente que los Estados sean más cuidadosos a ese respecto.

85. **El Sr. Witschel** (Alemania) dice que aunque en principio Alemania decidió en 1973 aceptar la jurisdicción de la Corte con arreglo al párrafo 2 del Artículo 36, pasaron 25 años antes de que esa decisión se hiciese realidad, sobre todo por la situación política y jurídica previa a la reunificación alemana. Incluso después de ese acontecimiento, muchos departamentos gubernamentales mostraron preocupación por el hecho de que la competencia de la Corte pudiese tener demasiado alcance. Habían observado la labor de otros tribunales internacionales y fueron muy críticos de cualquier competencia que fuese más allá de las disposiciones exactas del estatuto de la corte o de su instrumento fundacional. A pesar de ello el orador pide a la Presidenta que anime a otros Estados a aceptar la

jurisdicción de la Corte en los términos del párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto.

86. **El Sr. Kowalski** (Portugal) dice que el cada vez mayor número de órganos de solución de controversias internacionales puede llevar a que se ofrezcan distintas soluciones jurídicas para el mismo caso. Le interesa saber por tanto si la Corte Internacional de Justicia puede considerarse como un tribunal internacional “supremo” y si sus decisiones tienen precedencia sobre las de otros organismos judiciales internacionales.

87. **El Sr. Ayok** (Sudán) dice que desea saber si podría presentarse un conflicto de competencia entre distintos órganos judiciales regionales con respecto a un mismo país.

88. **La Sra. Higgins** (Presidenta de la Corte Internacional de Justicia), en respuesta a la pregunta del representante del Reino Unido, dice que espera que la Corte sea tan predecible como las cortes que operan en regímenes en los que hay un poder legislativo reconocible. El sistema del Consejo de Europa, en el que existe una especie de legislatura, no se encuentra demasiado lejos del mecanismo legislativo del sistema de las Naciones Unidas. Le resulta muy interesante la opinión de que la aceptación de la cláusula facultativa lleva a decisiones más concretas.

89. La Presidenta toma conocimiento de la información proporcionada por el representante de Alemania.

90. En respuesta a la pregunta del representante de Portugal sobre la superposición de competencias, dice que la Corte Internacional de Justicia es la corte principal en tanto que corte de las Naciones Unidas cuyas decisiones, en algunas circunstancias, son preponderantes, si bien normalmente sus decisiones no suelen caer en esa categoría. Es la única corte con jurisdicción potencialmente universal, y si bien sus decisiones son en principio obligatorias únicamente para los Estados afectados, son a la vez pronunciamientos fundados en derecho hechos por el tribunal de más alto rango. La Corte sigue con gran interés las decisiones del Tribunal de Justicia Europeo sobre el impacto de las resoluciones del Consejo de Seguridad en el ámbito de su competencia. Si hubiera que revisar judicialmente las resoluciones del Consejo de Seguridad, duda de que ello corresponda a un órgano que no sea la Corte Internacional de Justicia.

91. Por último, dice que es imposible responder en abstracto a la interesante pregunta del representante del Sudán. No hay principios generales que permitan a la Corte decir que la posible competencia de una entidad prevalecerá sobre la de otra. La Corte examinará siempre la redacción o la iniciativa concreta a fin de discernir las intenciones para determinar cuál debe prevalecer en caso de conflicto.

*Se levanta la sesión a las 13.00 horas.*