



Asamblea General

Distr.
LIMITADA

A/CN.4/L.733/Add.5
24 de julio de 2008

ESPAÑOL
Original: FRANCÉS

COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL
60º período de sesiones
Ginebra, 5 de mayo a 6 de junio y
7 de julio a 8 de agosto de 2008

**PROYECTO DE INFORME DE LA COMISIÓN DE DERECHO
INTERNACIONAL SOBRE LA LABOR REALIZADA
EN SU 60º PERÍODO DE SESIONES**

Relatora: Sra. Paula ESCARAMEIA

Capítulo VI

LAS RESERVAS A LOS TRATADOS

Adición

2.8. Formas de aceptación de las reservas

La aceptación de una reserva puede resultar de una declaración unilateral en ese sentido o del silencio observado por un Estado contratante o por una organización internacional contratante en los plazos previstos en la directriz 2.6.13.

Comentario

1) A tenor del párrafo 5 del artículo 20¹ de la Convención de Viena de 1986 sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales:

"Para los efectos de los párrafos 2 y 4², y a menos que el tratado disponga otra cosa, se considerará que una reserva ha sido aceptada por un Estado o una organización internacional cuando el Estado o la organización internacional no ha formulado ninguna objeción a la reserva dentro de los 12 meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva o en la fecha en que haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, si esta última es posterior."

2) Como se desprende de esta disposición, la aceptación de una reserva se puede definir como la falta de objeción. La aceptación se presume, en principio, en razón de la falta de objeción, ya sea a la expiración del plazo de 12 meses siguiente a la recepción de la notificación de la reserva o en el momento de la manifestación del consentimiento en obligarse por el tratado, si esta última es posterior. En estos dos supuestos, conceptualmente distintos, pero que, en la práctica, llevan a resultados idénticos, es el silencio, pues, lo que equivale a la aceptación sin que sea necesaria una declaración unilateral formal. Pero ello no significa que la aceptación sea necesariamente tácita; por lo demás, los párrafos 1 y 3 del artículo 23 mencionan explícitamente "la aceptación expresa de una reserva" y puede ocurrir que esa formulación expresa sea obligatoria, como se

¹ Este artículo lleva por título: "Aceptación de las reservas y objeción a las reservas". A diferencia de las versiones española e inglesa, el texto francés de las dos Convenciones de Viena deja la palabra "*acceptation*" en singular pero "*objections*" en plural. Esta discrepancia, que apareció en 1962 (cf. *Anuario...*, 1962, vol. I, 663ª sesión, 18 de junio de 1962, pág. 239, *Annuaire...* 1962, vol. I, pág. 248 y *Yearbook...* 1962, vol. I, pág. 223 (texto aprobado por el Comité de redacción); *Anuario...*, 1962, vol. II, pág. 203, *Annuaire...* 1962, vol. II, pág. 194, y *Yearbook...* 1962, vol. II, pág. 176), no ha sido nunca corregida ni explicada.

² El párrafo 2 versa sobre las reservas a los tratados de participación restringida; el párrafo 4 establece los efectos de la aceptación de las reservas y las objeciones en todos los demás casos que no sean los de las reservas expresamente autorizadas por el tratado, los tratados de participación restringida y los instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales.

deduce implícitamente de la expresión "a menos que el tratado disponga otra cosa" del párrafo 5 del artículo 20 -bien que se incluyera en esta disposición por otras razones³- y de la omisión, en esa misma disposición, de toda remisión al párrafo 3 del mismo artículo 20 relativo a la aceptación de una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional, que exige una forma determinada, en realidad particular, de aceptación.

3) La directriz 2.8, que es la primera de la sección de la Guía de la práctica relativa al procedimiento y la forma de las aceptaciones, pone de manifiesto esas dos distintas formas de aceptación:

- La aceptación expresa, resultante de una declaración unilateral en ese sentido; y
- La aceptación tácita, resultante del silencio observado o, más concretamente, de la falta de objeción a la reserva durante un lapso de tiempo determinado. Ese lapso corresponde al plazo en que puede hacerse válidamente una objeción, es decir, el plazo previsto en el proyecto de directriz 2.6.13.

4) No obstante, se argumentó que esa división dual entre aceptaciones formales y aceptaciones tácitas de las reservas no tenía en cuenta una distinción necesaria entre dos formas de aceptación sin declaración unilateral: tácita o implícita. Además, según ciertos tratadistas, se debería de hablar de aceptación "anticipada" cuando la reserva está autorizada por el tratado:

"Reservations may be accepted, according to the Vienna Convention, in three ways: in advance, by the terms of the treaty itself, in accordance with Article 20(1)..." [De conformidad con la Convención de Viena, las reservas pueden ser aceptadas de tres maneras: por anticipado, a tenor del tratado mismo, sobre la base del párrafo 1 del artículo 20...] ⁴.

³ Véase el comentario del proyecto de directriz 2.6.13, párr. 7).

⁴ D. W. Greig, "Reservations: Equity as a Balancing Factor?", *Australian Yearbook of International Law* 1995, párr. 118. Este artículo constituye sin discusión el estudio más profundo de las normas aplicables a la aceptación de las reservas (véase en especial, párrs. 118 a 135 y 153).

Aun cuando esas distinciones probablemente no carecen totalmente de fundamento en el plano teórico, la Comisión no ha estimado necesario recogerlas en la Guía de la práctica, ya que no tienen consecuencias concretas.

5) En cuanto a las aceptaciones supuestamente "anticipadas", el comentario de la Comisión al proyecto de artículo 17 (que pasó a ser el artículo 20 de la Convención de Viena) expone sin ambigüedad:

"El párrafo 1 de este artículo comprende los casos en que una reserva está autorizada explícita o implícitamente por el tratado; en otros términos, cuando el consentimiento de los demás Estados contratantes se ha manifestado en el tratado y por consiguiente no se requiere de ellos ninguna nueva aceptación de la reserva."⁵

En virtud de esta disposición, y a menos que el tratado disponga otra cosa, una aceptación no es, en este caso, una condición para que la reserva sea efectiva, sino que la reserva es efectiva *ipso facto* en virtud del tratado y la reacción de los Estados -aceptación expresa, aceptación tácita, o incluso la objeción- no puede volver a poner en tela de juicio la efectividad de esa aceptación. Por otra parte, ello no impide a los Estados aceptar expresamente una reserva de ese tipo, aunque tal aceptación expresa es un acto redundante que no tiene consecuencias especiales. Además, no existe ningún ejemplo de ello. Esto no quiere decir, sin embargo, que el párrafo 1 del artículo 20 de las Convenciones de Viena no deba reflejarse en la Guía de la práctica, pero esta disposición concierne a los efectos de una reserva más bien que a la formulación o la forma de la aceptación; por esta razón, el lugar que le corresponde es la cuarta parte de la Guía de la práctica.

6) La Comisión tampoco ha estimado oportuno recoger en la Guía de la práctica la distinción que hacen algunos tratadistas, basándose en los dos supuestos previstos en el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena, entre las aceptaciones "tácitas", por una parte, y las aceptaciones "implícitas", por otra, según que la reserva ya se haya formulado o no en el momento en que la otra parte interesada manifiesta su consentimiento en obligarse. En el primer caso, la aceptación sería "implícita" y, en el segundo sería

⁵ *Anuario...*, 1966, vol. II, pág. 227, párr. 18).

"tácita"⁶. En el primer caso, en efecto, se considera que los Estados o las organizaciones internacionales han aceptado la reserva si no han hecho ninguna objeción en el momento de manifestar su consentimiento en obligarse por el tratado. En el segundo caso, el Estado o la organización internacional dispone de un plazo de 12 meses para hacer una objeción, en defecto de lo cual se considerará que ha aceptado la reserva.

7) Aunque el resultado sea el mismo en ambos casos -se considera que el Estado o la organización internacional ha aceptado la reserva si no se ha hecho ninguna objeción en un momento determinado- su fundamento sería distinto. En lo que concierne a los Estados o las organizaciones internacionales que llegan a ser partes contratantes en el tratado después de la formulación de la reserva, la presunción de aceptación no se funda en su silencio, sino en el hecho de que ese Estado o esa organización internacional, a sabiendas de las reservas formuladas⁷, se adhiere al tratado sin hacer una objeción a ellas. Por consiguiente, la aceptación está *implícita* en el acto de ratificación del tratado o de adhesión a él, es decir, en un acto positivo en el que se omite objetar a las reservas ya formuladas⁸, de donde resulta la idea de que se trata de aceptaciones "implícitas". En cambio, en lo que se refiere a los Estados o las organizaciones internacionales que ya son partes en el tratado cuando se formula la reserva, la situación se presenta de otra forma: es su silencio prolongado -por lo general durante 12 meses- o, más concretamente, la falta de toda objeción por su parte que

⁶ D. W. Greig, nota 4 *supra*, párr. 120; Frank Horn, *Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, T.M.C. Asser Institute, La Haya, 1988, págs. 125 y 126; Daniel Müller, Comentario del artículo 20 (1969) en Olivier Corten y Pierre Klein (dirs.), *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités: Commentaire article par article*, Bruselas, Bruylant, 2006, pág. 816, párr. 35.

⁷ Véase el párrafo 1 del artículo 23 de la Convención de Viena de 1986, según el cual las reservas habrán de "formularse por escrito a los Estados contratantes y a las organizaciones contratantes y a los demás Estados y organizaciones internacionales facultados para llegar a ser partes en el tratado". Véase también el proyecto de directriz 2.1.5 y los párrafos 1) a 16) de su comentario, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 10 (A/57/10)*, págs. 65 a 73.

⁸ Véase D. Müller, nota 6 *supra*, pág. 816, párr. 26. Véase también el párrafo 5 del proyecto de artículo 10 de Brierly, [Primer] Informe sobre el derecho de los tratados, A/CN.4/23, párr. 100; por lo que respecta a la versión inglesa, véase *Yearbook... 1950*, vol. II, pág. 241, párr. 100.

se considera equivalente a la aceptación de la reserva. Así pues, esta aceptación se deduce sólo del silencio del Estado o la organización interesado, es decir, es tácita.

8) A decir verdad, esta distinción doctrinal tiene escaso interés práctico. Desde el punto de vista práctico basta con distinguir entre los Estados y las organizaciones internacionales que disponen de un plazo de 12 meses para hacer una objeción y los Estados y las organizaciones que, no siendo todavía partes en el tratado en el momento en que se formula la reserva, disponen de un plazo de reflexión hasta el día en que manifiestan su consentimiento en obligarse por el tratado -lo que no les impide, sin embargo, formular una aceptación o una objeción antes de esa fecha⁹. Pero se trata en ese caso de un problema de plazo, no de definición.

9) Otra cuestión es la que se refiere a la definición propiamente dicha de las aceptaciones tácitas. En efecto, cabe preguntarse si, en ciertos casos, una objeción a una reserva equivale a una aceptación tácita de ésta. Esta cuestión paradójica se deriva del enunciado del apartado b) del párrafo 4 del artículo 20, según el cual:

"La objeción hecha por un Estado contratante o por una organización contratante a una reserva no impedirá la entrada en vigor del tratado entre el Estado o la organización internacional que haya hecho la objeción y el Estado o la organización autor de la reserva, a menos que el Estado o la organización autor de la objeción manifiesta inequívocamente la intención contraria."

De ello se deduce probablemente que, en el supuesto de que el autor de la objeción no se oponga a la entrada en vigor del tratado entre él mismo y el Estado autor de la reserva, una objeción produce los mismos efectos que una aceptación de la reserva, al menos en lo que se refiere a la entrada en vigor del tratado (y, probablemente, a la "efectividad" de la propia reserva). Esta cuestión, sin embargo, que dista de ser meramente teórica, concierne principalmente al problema de los efectos respectivos de las aceptaciones de las reservas y las objeciones a las reservas.

⁹ Véanse también los comentarios del proyecto de directriz 2.6.5, párrs. 8) y 9), y del proyecto de directriz 2.6.13, párrs. 8) y 9) *supra*.

10) El proyecto de directriz 2.8 limita a los Estados o las organizaciones contratantes solamente la eventual autoría de una aceptación tácita. Ello encuentra su justificación en el párrafo 4 del artículo 20, que sólo toma en consideración las aceptaciones hechas por un Estado contratante o una organización internacional contratante, por una parte, y en el párrafo 5 del artículo 20, que sólo admite la presunción de aceptación en el caso de las partes contratantes en el tratado. Así, se considerará que una reserva ha sido aceptada por un Estado o una organización internacional que en la fecha en que se notifica la reserva no es todavía parte contratante en el tratado sólo en la fecha en que manifieste su consentimiento en obligarse, es decir, en la fecha en que definitivamente llegue a ser Estado contratante u organización contratante.

11) Sin embargo, la cuestión se plantea de manera distinta en lo concerniente a las aceptaciones de las reservas a los instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales a las que se refiere el párrafo 3 del mismo artículo, por una parte, y con respecto a las aceptaciones expresas, por otra. Por lo que respecta a este último caso, nada impide que un Estado o una organización internacional que no ha manifestado todavía su consentimiento en obligarse por el tratado haga una declaración expresa por la que acepte una reserva formulada por otro Estado, sin que esa aceptación expresa pueda producir los mismos efectos jurídicos que los previstos en el párrafo 4 del artículo 20 con respecto a las aceptaciones hechas por Estados u organizaciones internacionales contratantes. Lo mismo cabe decir de las eventuales aceptaciones expresas por un Estado o una organización internacional de una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional: nada impide que se formulen tales aceptaciones, pero no producirán en absoluto los mismos efectos que la aceptación de una reserva a un tratado que no tenga ese carácter.

12) Por lo demás, como se desprende tanto del texto de las Convenciones de Viena como de sus trabajos preparatorios y de la práctica, la aceptación tácita es la regla y la aceptación expresa la excepción. Sin embargo, la directriz 2.8 es puramente descriptiva y no pretende determinar en qué casos es posible o necesario recurrir a cualquiera de las dos formas de aceptación posibles.
