



ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD

**GRUPO DE TRABAJO INTERGUBERNAMENTAL
SOBRE LA REVISIÓN DEL REGLAMENTO
SANITARIO INTERNACIONAL**

**A/IHR/IGWG/2/INF.DOC./2
27 de enero de 2005**

Segunda reunión

Punto 2 del orden del día provisional

Examen y aprobación de las propuestas de enmienda del Reglamento Sanitario Internacional

Reservas al Reglamento Sanitario Internacional

Informe de la Secretaría

1. En la última sesión plenaria de su primera reunión, celebrada el 12 de noviembre de 2004, el Grupo de Trabajo Intergubernamental sobre la Revisión del Reglamento Sanitario Internacional pidió a la Secretaría que preparase un documento para explicar la cuestión de las reservas al Reglamento Sanitario Internacional. La petición se formuló a la luz de las deliberaciones del Subgrupo C relativas al artículo 62 del proyecto de Reglamento revisado.¹ Algunas de las declaraciones formuladas se referían al artículo 62, que al conferir a la Asamblea de la Salud la facultad de aceptar reservas era incompatible con el Artículo 22 de la Constitución de la OMS. Además, se señaló que las reservas obedecían a decisiones soberanas que la Asamblea de la Salud no podía impugnar ni revisar. Las enmiendas presentadas en relación con el artículo 62 se publicaron en el documento A/IHR/IGWG/PL/Conf.Paper N° 2.

2. La finalidad del presente informe consiste en explicar los criterios jurídicos que rigen la formulación de reservas a los reglamentos adoptados de conformidad con el Artículo 21 de la Constitución, los motivos por los que la Secretaría formuló el artículo 62, tal y como figura en el documento A/IHR/IGWG/3 y las diferencias entre reglamentos y tratados internacionales en lo que respecta a reservas.

3. Tal vez convenga recordar desde el principio que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 establece en el apartado (d) del párrafo 1 del artículo 2 que por «reserva» se entenderá «una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado». Por lo tanto, una reserva difiere de una propuesta de enmienda así como de una declaración o comentario, mediante los cuales un Estado procura especificar o aclarar el sentido o alcance que atribuye a ciertas disposiciones de un instrumento jurídico.

¹ Documento A/IHR/IGWG/3.

ARTÍCULO 22 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA OMS

4. La disposición constitucional pertinente es la que figura en el Artículo 22 de la Constitución:

Estas reglamentaciones entrarán en vigor para todos los Miembros después de que se haya dado el debido aviso de su adopción por la Asamblea de la Salud, excepto para aquellos Miembros que comuniquen al Director General que las rechazan o hacen reservas dentro del periodo fijado en el aviso.

Evidentemente, el Artículo 22 debe leerse en conjunción con el Artículo 21, que otorga a la Asamblea de la Salud autoridad para adoptar reglamentos vinculantes en cinco áreas específicas, entre ellas «requisitos sanitarios y de cuarentena y otros procedimientos destinados a prevenir la propagación internacional de enfermedades».

5. Si bien el Artículo 22 en su conjunto fue uno de los más debatidos durante el proceso de redacción de la Constitución, el debate se refería principalmente a los principios de aprobación tácita de reglamentos y de «renuncia», que algunas delegaciones percibían como violatorios de la soberanía de los Estados. En los archivos disponibles no figura ninguna explicación clara sobre el fundamento de la propuesta según la cual la formulación de reservas evitaría que una norma entrara en vigor para el Estado que formulara dicha reserva. Asimismo, los archivos revelan que ese punto mereció un breve examen y que aparentemente no fue controvertido. A la luz del contexto histórico en 1946, cabe suponer que hubo dos motivos principales para establecer el régimen de reservas con respecto a los reglamentos a que se refiere el párrafo (a) del Artículo 21. En primer lugar, los reglamentos iban a reemplazar a las, en gran medida ineficaces, convenciones sanitarias internacionales, cuya aplicación se veía obstaculizada entre otras cosas por la falta de coherencia y uniformidad; imponer limitaciones estrictas al derecho de los Estados a formular reservas habría asegurado la uniformidad en una esfera técnica de importancia crucial para la salud pública. En segundo lugar, la práctica tradicional relativa a las reservas en los tratados multilaterales, generalmente aplicada hasta el decenio de 1950 y considerada un reflejo del derecho internacional consuetudinario, exigía la aceptación unánime de la reserva por todas las demás partes en el tratado como condición para que el Estado que había formulado la reserva fuera considerado parte en el tratado.

6. A ese respecto, el punto esencial enunciado en el Artículo 22 es que las «reglamentaciones entrarán en vigor para todos los Miembros después de que se haya dado el debido aviso de su adopción... excepto para aquellos Miembros que comuniquen al Director General que... hacen reservas...». Por lo tanto, el Artículo 22 se centra en una cuestión específica, a saber: qué Estados están obligados por los reglamentos cuando éstos entran en vigor después del vencimiento del plazo fijado. Sin embargo, no proporciona ninguna orientación concreta sobre las consecuencias ulteriores derivadas de la formulación de una reserva. En particular, el artículo no descarta explícitamente la posibilidad de establecer un mecanismo para permitir que los Estados que formulen reservas queden obligados por los reglamentos en ciertas condiciones. Además, evidentemente existe una diferencia cualitativa entre el rechazo de un reglamento, que afecta al instrumento en su totalidad, y las reservas, que sólo tienen por objeto excluir o modificar los efectos jurídicos de la aplicación de ciertas disposiciones de un reglamento para el Estado que las formula. Así, sería razonable inferir que el Artículo 22 establece una norma clara respecto de la entrada en vigor inicial de un reglamento para diversas categorías de Estados, pero no aborda las futuras consecuencias.

7. Con respecto al órgano competente para abordar dichas consecuencias, la Secretaría estima que sólo podría ser la Asamblea de la Salud. En primer lugar, la Asamblea de la Salud tiene autoridad constitucional para adoptar reglamentos y, por consiguiente, para determinar las condiciones de su entrada en vigor, dentro de los límites establecidos por el Artículo 22. En segundo lugar, se debe observar también que la autoridad general para interpretar la Constitución recae en la Asamblea de la Salud. Esto queda estableci-

do explícitamente en el Artículo 75 de la Constitución, con referencia específica a las divergencias o controversias «respecto a la interpretación o aplicación» de la Constitución. En la sección siguiente se explica la práctica de la Asamblea de la Salud a ese respecto.

RESERVAS A LOS REGLAMENTOS DE 1951 Y 1969

8. La primera Asamblea Mundial de la Salud adoptó el Reglamento N° 1 (resolución WHA1.36) (llamado «Reglamento de Nomenclatura»), cuyo artículo 20 reproduce básicamente la formulación del Artículo 22 de la Constitución en lo que concierne a rechazos o reservas. La 20ª Asamblea de la Salud conservó esa misma formulación en su revisión del Reglamento (resolución WHA20.19).

9. El 25 de mayo de 1951, la cuarta Asamblea Mundial de la Salud adoptó el Reglamento Sanitario Internacional (resolución WHA4.75). El artículo 107 de ese Reglamento introduce el modelo que luego se repitió textualmente en el artículo 88 del Reglamento actual, y que sirve de base al artículo 62 del proyecto de revisión.

10. Como en el caso del Artículo 22 de la Constitución, los *travaux préparatoires* arrojan poca luz sobre los fundamentos del artículo 107. Sin embargo, a petición de la Asamblea de la Salud, el Director General preparó un memorando explicativo sobre los aspectos técnicos y jurídicos del Reglamento de 1951.¹ El memorando incluía las siguientes consideraciones respecto de las reservas:

- a) en vista del carácter técnico del Reglamento Sanitario Internacional, y teniendo en cuenta que reemplazará a no menos de 13 convenciones sanitarias precedentes, se estimó conveniente que la Asamblea de la Salud ejerciera cierto grado de control sobre las reservas;
- b) las dificultades de asegurar la aceptación de las reservas por cada uno de los Estados Miembros se evitarían mediante el establecimiento de un mecanismo centralizado;
- c) la Asamblea de la Salud había manifestado su intención de no denegar la aceptación de reservas excepto por motivos de la máxima gravedad. En cambio, se estimó que el ejercicio de sus atribuciones conferidas en virtud del artículo 107 era de carácter consultivo, e implicaba su participación en un diálogo con todo Estado que no pudiera aceptar todas las obligaciones impuestas por el Reglamento, con el fin de ayudarlo a resolver sus dificultades.

11. La documentación disponible revela que 25 Estados formularon reservas con respecto al Reglamento Sanitario Internacional (de 1951), 10 Estados en relación con el Reglamento de 1969, y 16 en relación con la revisión del Reglamento de 1973. Además, cabe destacar que la Asamblea de la Salud desarrolló una práctica bastante coherente para abordar las reservas respecto del Reglamento de 1951 y de las revisiones ulteriores. En particular, la Asamblea elaboró mecanismos para examinar la sustancia de las reservas y adaptó sus exámenes y decisiones a fin de ayudar a los Estados que formulaban reservas a superar o minimizar los problemas que las habían motivado. En consecuencia, varias reservas fueron finalmente retiradas o formuladas con un alcance más limitado que el propuesto inicialmente.

¹ Actas oficiales de la Organización Mundial de la Salud, N° 37, pp. 329-333 (disponible solamente en francés y en inglés).

12. De un análisis razonable del criterio adoptado en los Reglamentos de 1951 y 1969 se infiere que la Asamblea de la Salud ejerció sus atribuciones constitucionales para interpretar el Artículo 22 de la Constitución. En particular, la Asamblea procuraba conciliar los límites establecidos por ese Artículo respecto de la entrada en vigor del Reglamento para los Estados que formulaban reservas, con la aspiración de lograr un sistema uniforme de aplicación universal para prevenir la propagación internacional de enfermedades. Aparentemente, para ello, la Asamblea interpretó los límites fijados por el Artículo 22 considerando que las reservas son diferentes de las recusaciones, y sólo las reservas que menoscaban sustancialmente el carácter y la finalidad del Reglamento, según lo determine la Asamblea de la Salud, deberían excluir en última instancia la entrada en vigor del Reglamento para un Estado. El hecho de que esa determinación se confiase a un órgano intergubernamental puede reflejar, por una parte, la antes mencionada norma tradicional sobre la aceptación de reservas a los tratados, y por otra parte, el carácter singular del Reglamento como instrumento jurídico internacional estrechamente vinculado a la OMS y a su sistema de gobernanza, y el primordial interés por lograr la aplicación uniforme del Reglamento a nivel nacional. Asimismo, ese hecho parece revelar el interés general de los Estados Miembros, en aquel momento, por un sistema centralizado que permitiera determinar objetivamente si una reserva en particular menoscababa la integridad del Reglamento.

RESERVAS A TRATADOS MULTILATERALES

13. En lo que respecta a las reservas a tratados multilaterales, el derecho y la práctica internacionales han experimentado una evolución sustancial desde la adopción de la Constitución de la OMS. Como se ha señalado en el párrafo 5, la norma tradicional reconocida era que para que el Estado que formulaba una reserva fuera considerado parte en el tratado, era necesario que todas las partes en el tratado aceptaran unánimemente esa reserva. A consecuencia del rápido aumento del número de tratados multilaterales y de procedimientos para su negociación y adopción, así como de la necesidad de equilibrar la búsqueda de la participación universal en los tratados con la protección de los derechos de los Estados que sostenían puntos de vista diferentes de la mayoría de las partes contratantes, se estimó que esa norma era inadecuada y demasiado restrictiva. Los esfuerzos de las Naciones Unidas por desarrollar nuevos parámetros jurídicos se cristalizaron en los artículos 19 a 23 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969.

14. Una explicación detallada del régimen introducido por la Convención de Viena excedería del marco del presente informe. A los fines de la cuestión que se examina, cabe señalar que el artículo 19 declara el principio general de que un Estado puede formular una reserva a menos que: *a)* la reserva esté prohibida por el tratado; *b)* el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o *c)* en cualquier otro caso, la reserva sea incompatible con el objeto y la finalidad del tratado. En virtud de los artículos 20 y 21, una reserva no impide la entrada en vigor del tratado entre el Estado que haya formulado la reserva y otros Estados que expresa o tácitamente acepten la reserva, o bien planteen una objeción pero no se opongan explícitamente a la entrada en vigor. En este último caso, las disposiciones a que se refiera la reserva no se aplican entre los dos Estados.

15. El principal problema que la Convención de Viena deja sin resolver es el concerniente a los efectos jurídicos de las reservas no permitidas con arreglo al artículo 19, en particular la cuestión de determinar quién tiene la autoridad para decidir si una reserva es incompatible con el objeto y la finalidad del tratado, y si su aceptación por otras partes invalida su carácter inadmisibles y confiere al Estado que formula la reserva la condición de parte en el tratado. El problema es particularmente grave dado que los tratados multilaterales modernos, con muy pocas excepciones, no establecen órganos competentes para fallar en estas cuestiones con efectos vinculantes, de modo que en la práctica mucho depende de las apreciaciones y re-

acciones de las otras partes en el tratado. Esto puede fragmentar las relaciones en el marco de un tratado, por cuanto que algunas partes podrían negarse a establecerlas con Estados que hubieran formulado reservas consideradas incompatibles con el objeto y la finalidad del tratado, mientras que otras partes no plantearían tales objeciones. En consecuencia, la Convención de Viena sólo ha tenido una influencia limitada en la práctica posterior en materia de tratados; en todo caso, la tendencia se ha orientado hacia la adopción de un enfoque liberal respecto de las reservas prohibidas, de modo que incluso las reservas que algunas partes consideraban incompatibles con el objeto y la finalidad del tratado no han impedido en la práctica que el Estado que las formuló sea aceptado como parte en ese tratado.

16. El resumen precedente procura aclarar por qué, en opinión de la Secretaría, el régimen general de reservas a los tratados multilaterales basados en la Convención de Viena no sería compatible con las disposiciones del Artículo 22 de la Constitución. La consecuencia práctica derivada de la Convención de Viena es que, por lo general, la formulación de una reserva no impide la entrada en vigor de un tratado para el Estado que la formula, excepto con respecto a las partes que plantean una objeción a la reserva e indican expresamente que no consideran en vigor el tratado entre ellos y el Estado que formuló la reserva. En cambio, en el caso del Reglamento Sanitario Internacional, el Artículo 22 de la Constitución establece que las reglamentaciones no entran en vigor para un Estado que formule una reserva, mientras que sí entran en vigor para otros Estados. A falta de un mecanismo centralizado para determinar qué reservas no impedirían en última instancia la entrada en vigor del Reglamento para el Estado que las formulara, ese Estado sería parte para los Estados que no plantean objeciones a su reserva. Además, esto podría menoscabar el establecimiento de un régimen internacional uniforme para el control de la propagación internacional de enfermedades.

17. A ese respecto, sería conveniente señalar que unas pocas convenciones multilaterales han introducido mecanismos colectivos ya sea para autorizar a un Estado a formular una reserva que de otro modo estaría prohibida, o para determinar si una reserva es incompatible con el objetivo y la finalidad del tratado. El propósito de tales mecanismos no difiere del de los artículos de los reglamentos de 1951 y 1969 antes mencionados. Por ejemplo, en virtud del artículo 50 de la Convención Única sobre Estupefacientes, de 1961, y del artículo 32 del Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971, todo Estado que quiera ser parte pero desee formular una reserva distinta de las permitidas en virtud de esos Convenios debe obtener la autorización de las demás partes. Se considerará que esa reserva está permitida a menos que sea objetada por un tercio de las partes. Con arreglo al artículo 20 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965, una reserva se considera incompatible con el objetivo y la finalidad de la convención si es objetada por no menos de dos tercios de los Estados partes.

OBSERVACIONES FINALES

18. Sobre la base del análisis precedente, la Secretaría somete al examen del Grupo de Trabajo algunas observaciones finales que pueden contribuir a las futuras deliberaciones sobre la cuestión:

- El Artículo 22 de la Constitución establece que las reglamentaciones no entran en vigor para los Estados que comuniquen al Director General que las rechazan o hacen reservas dentro del periodo fijado, al mismo tiempo que entran en vigor para los Estados que las aceptan;
- El régimen establecido por la Convención de Viena no es, *prima facie*, compatible con el Artículo 22 de la Constitución por cuanto que, en la práctica, generalmente permite a los Estados que formulan reservas considerarse a sí mismos partes en un tratado, y deja otras consecuencias libradas a las interacciones bilaterales entre las partes;

- El Artículo 22 no determina si una reglamentación puede entrar en vigor en ciertas condiciones para los Estados que han formulado reservas, además del caso obvio del retiro de esas reservas;
- En el contexto del Artículo 22 de la Constitución, la autoridad para establecer un mecanismo que permita adherirse a los reglamentos a los Estados que presentan reservas reside en la Asamblea de la Salud, como órgano deliberante responsable de adoptar reglamentos e interpretar la Constitución.

= = =