

ACUERDOS VINCULANTES Y NO VINCULANTES: INFORME FINAL

(presentado por el profesor Duncan B. Hollis)

INTRODUCCIÓN

1. Este es mi séptimo y último informe sobre acuerdos vinculantes y no vinculantes. Aquí se incluye la versión final de las *Directrices para acuerdos vinculantes y no vinculantes, con comentarios* (en adelante “*Directrices*”). Con esto culmina un proyecto de casi cuatro años que comenzó a instancias de varios Asesores Jurídicos de Ministerios de Relaciones Exteriores de los Estados Miembros de la OEA, en octubre de 2016¹.

2. Este proyecto cobró impulso con el creciente número de acuerdos internacionales no tradicionales, incluidos los acuerdos no vinculantes entre Estados, así como los acuerdos vinculantes y no vinculantes concertados por los ministerios de Gobierno y las unidades territoriales subnacionales. Estos acuerdos podrían ser dignos de encomio, puesto que ofrecen a los Estados y a otros actores novedosas formas de coordinación y cooperación. Al mismo tiempo, sin embargo, la diversidad (y complejidad) de estos acuerdos han dado lugar a importantes preguntas sobre su estatus jurídico, quién puede celebrarlos, cómo pueden ser identificados y cuáles son sus repercusiones jurídicas, si es que las hay. Fuera de cualquier aclaración o explicación, es legítimo pensar que la práctica relativa a acuerdos puede dar lugar a interpretaciones incompatibles, expectativas discordantes e incluso a controversias entre los Estados Miembros de la OEA, por no decir nada de la comunidad internacional en su conjunto.

3. Las *Directrices* que se adjuntan al presente informe tienen por objeto ayudar a los Estados Miembros a aclarar los diversos tipos de acuerdos internacionales vinculantes y no vinculantes que existen hoy día y ajustar mejor las expectativas con respecto a su elaboración, aplicación e interpretación. Así pues, estas *Directrices* ofrecen un conjunto concreto y detallado de definiciones, puntos de entendimiento y “prácticas óptimas” que los Estados Miembros (y otros) puedan emplear en la elaboración de diferentes tipos de acuerdos internacionales y en su interacción con los diversos actores que los celebran (Estados, entidades gubernamentales y unidades territoriales subnacionales). No obstante, su alcance es modesto. Estas *Directrices* no aspiran a codificar ni aportar al desarrollo del derecho internacional (aunque sí toman nota de varias áreas en las que falta claridad o hay controversias en el derecho internacional existente). Más bien, ofrecen un conjunto de puntos de entendimiento y

¹. En ese entonces, el representante de Brasil sugirió que el Comité estudiara “la práctica de los Estados relativa a los memorandos de entendimiento” con miras a establecer principios generales o buenas prácticas. Chile y Perú sugirieron que dicho estudio debería incluir acuerdos celebrados por actores diferentes del Estado mismo, sean instituciones (u organismos) del Gobierno del Estado o actores subnacionales, tales como Gobiernos provinciales o municipales. Véase Informe Anual del Comité Jurídico Interamericano al cuadragésimo séptimo período ordinario de sesiones de la Asamblea General, OEA/Ser. G CP/doc.5261/17 (31 de enero de 2017) 153, 160 (Acta Resumida, Reunión con los Asesores Jurídicos de los Ministerios de Relaciones Exteriores, 5 de octubre de 2016).

prácticas voluntarias a las que pueden recurrir los Estados Miembros para mejorar sus conocimientos en estas áreas y reducir el riesgo de futuras dificultades con otros Estados de la región y del mundo entero.

4. Las *Directrices* se centran en los acuerdos internacionales, es decir, compromisos relativos a actos futuros a los que los participantes dan su consentimiento mutuo. Estos acuerdos pueden dividirse en dos categorías básicas: los que son “vinculantes” en el sentido de que se rigen por el derecho, sea el derecho internacional (es decir, “tratados”) o el derecho interno (es decir, “contratos”), y los que no son vinculantes (es decir, “compromisos políticos”) en el sentido de que la fuerza normativa para la formación o la operación del acuerdo no dimana del derecho. El primer conjunto de acuerdos se rige por el derecho, mientras que el segundo depende de la política internacional o incluso de la moral.

The focus of the *Guidelines* are international agreements – commitments regarding future behavior to which participants give their mutual consent

5. Aunque al menos un Estado Miembro solo haría referencia al término “acuerdo” como sinónimo de tratado, he optado por no hacerlo precisamente porque para los Estados Miembros (y otros) es importante apreciar el concepto de acuerdo en sí. Los acuerdos pueden presentarse de muchas formas, pero no todas se ajustan a las normas jurídicas. Por lo general, celebramos acuerdos que son jurídicamente vinculantes (por ejemplo, un contrato) y otros que no lo son (por ejemplo, un trato para hacer un viaje con amigos). Existen diferencias entre estos, pero también traslapes importantes: todos los acuerdos incluyen compromisos relativos a algún acto futuro al que los participantes en el acuerdo dan su consentimiento mutuo. Estas *Directrices* abordan el concepto de acuerdo en este sentido para identificar el elemento común que une los tratados, los contratos y los compromisos políticos (y los distingue de los compromisos unilaterales o de los instrumentos que carecen de compromisos sobre un acto futuro)². En otras palabras, todos los tratados pueden ser acuerdos, pero no todos los acuerdos son tratados³. Esto no significa que los Estados no puedan emplear el término “acuerdo” en otros casos. De hecho, como se señala en las *Directrices*, los Estados suelen emplear este término para indicar su intención de crear un compromiso jurídicamente vinculante. Sin embargo, estas *Directrices* tienen por

². Así pues, el tema de las declaraciones unilaterales constituye un tema de estudio (y práctica) distinto en el derecho internacional. Véase, por ejemplo, Comisión de Derecho Internacional, *Principios rectores aplicables a las declaraciones unilaterales de los Estados capaces de crear obligaciones jurídicas y los comentarios correspondientes* (2006), ANUARIO DE LA COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, vol. II, pt. II, 369. Tampoco he podido identificar una sola palabra que abarque todo este concepto y el de “acuerdo”. El término “instrumento” es amplio y estrecho a la vez. Los instrumentos pueden ser unilaterales, y aun cuando se celebren de mutuo acuerdo, pueden carecer del compromiso (*consensus ad idem*) esencial para todos los tratados, compromisos políticos y contratos. Problemas similares surgen con el término “compromiso”, ya que no abarca el concepto de mutualidad que implican todas estas formas de acuerdo. Otros posibles términos como “convenio” o “contrato” son demasiado oscuros o ya funcionan como términos de uso común en las relaciones internacionales, lo que los convierte en sustitutos poco adecuados.

³. La idea de que los tratados *no* son sinónimo de acuerdos internacionales, sino más bien una subcategoría de estos, fue un lugar común en la labor fundamental de la Comisión de Derecho Internacional sobre el derecho de los tratados. Véase Henry Waldock, *Cuarto informe sobre el derecho relativo a los tratados* (1965) ANUARIO DE LA COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, vol. II, 11, 1; (1965) ANUARIO DE LA COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, vol. I, 10, 10 (Briggs); J.L. Brierly, *Primer informe sobre el derecho relativo a los tratados*, (1950) ANUARIO DE LA COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, vol. II, 227 (19-20). Se entiende que en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, que surgió de la labor de la Comisión de Derecho Internacional, se utiliza ampliamente el término “acuerdo” en un sentido conceptual, y no en referencia a un instrumento en particular, como un tratado. Véase MARK E. VILLIGER, COMMENTARY ON THE 1969 VIENNA CONVENTION ON THE LAW OF TREATIES 77 (2009) [El término “acuerdo” puede referirse a un texto concreto, es decir, un determinado texto escrito, o un resumen, es decir, un “acuerdo de voluntades” que consiste en una oferta y su aceptación entre las partes (el *synallagma*). El término “acuerdo” en el artículo 2, subpara. 1(a) en sí mismo no contiene requisitos particulares y se refiere a este último]. Véase también J.L. Weinstein, *Exchange of Notes*, 29 BRITISH Y.B.K. INT’L L. 205, 226 (1952) (Es el consenso de las partes el que constituye la esencia de un acuerdo y no el instrumento, independientemente de su forma.)

objeto que los Estados Miembros se centren más en el concepto de acuerdo en sí mismo, que no ha sido ampliamente examinado, y que separen ese concepto de la terminología que emplean en la práctica los Estados y otros sujetos de derecho internacional. En consecuencia, en estas *Directrices* he tratado de matizar el término “acuerdo” para que pueda emplearse tanto como un concepto amplio como un indicador particular de un tratado en la práctica.

6. En el anexo I se incluyen todas las *Directrices*. En el anexo II se ofrecen comentarios para cada una de las *Directrices* con el fin de contextualizarlas y ayudar a los Estados Miembros y a otros a entender las preguntas, cuestiones y prácticas jurídicas pertinentes. Las *Directrices* propiamente se dividen en seis secciones:

- i. **Definiciones.** Las *Directrices* comienzan definiendo los elementos que componen cada una de las tres categorías principales de acuerdos internacionales: tratados, compromisos políticos y contratos. También define un “acuerdo interinstitucional”, según los actores participantes.
- ii. **Capacidad.** Las *Directrices* examinan la capacidad de las “instituciones estatales” (por ejemplo, ministerios u organismos gubernamentales, así como unidades territoriales subnacionales, como provincias o regiones) para concertar tratados, compromisos políticos y contratos. Estas *Directrices* proponen mejores prácticas encaminadas a garantizar la transparencia y la comunicación entre los Estados en cuanto a las potestades que estas instituciones estatales tienen para concertar diversas formas de acuerdos internacionales.
- iii. **Métodos de identificación.** Las *Directrices* consideran que el estatus de cualquier acuerdo debe ser identificado caso por caso. En ellas se señala la posibilidad de que diferentes Estados puedan utilizar diferentes pruebas para determinar si un acuerdo constituye un tratado. En consecuencia, las *Directrices* proponen una mejor práctica en virtud de la cual los Estados serán más transparentes en sus negociaciones (o en el propio texto del acuerdo) en cuanto a cuál entienden que es el estatus de un acuerdo. Además, las *Directrices* ofrecen una lista de términos, disposiciones y características sugeridas que distinguen tratados, compromisos políticos y contratos. Sin embargo, cabe señalar que estas sugerencias son meramente indicativas y *no* determinantes del estatus de un acuerdo. No existen palabras mágicas para convertir un texto en un tratado (o un compromiso político o un contrato). Sin embargo, cuanto más conscientes sean los Estados de los términos y formas habituales empleados en cada tipo de acuerdo, más podrán evitar malos entendidos sobre la naturaleza del acuerdo alcanzado.
- iv. **Procedimientos.** Estas *Directrices* confirman la libertad demostrada en la práctica de los Estados, dada la pluralidad de procedimientos internos utilizados por éstos para aprobar la negociación y la celebración de tratados (tal como se utiliza este término en el derecho internacional) y contratos. Con respecto a los Estados que están dispuestos a autorizar a sus instituciones a concertar tratados o contratos, las *Directrices* proponen una mejor práctica en la que los Estados establecen procedimientos no solo para conferir esa potestad, sino también para comunicarlo a otros Estados con cuyas instituciones se podrían concertar estos acuerdos. En el caso de acuerdos no vinculantes, las *Directrices* respaldan dos prácticas óptimas, en particular: (i) que los Estados elaboren y apliquen políticas y procedimientos para autorizar la negociación y concertación de compromisos políticos por el Estado, sus ministerios o unidades territoriales subnacionales de las que sea responsable, y (ii) que cada Estado considere la posibilidad de disponer de un registro o base de datos nacional para catalogar sus compromisos políticos.
- v. **Efectos.** Las *Directrices* resumen los diferentes efectos jurídicos, si los hubiera, que pudieran derivarse de la práctica del Estado en cuanto a tratados, compromisos políticos y contratos. Estas *Directrices* proponen una mejor práctica en la que los Estados contemplen qué efectos, si los hubiere, quieren generar como una guía para determinar qué tipo de

acuerdo quieren celebrar. Por separado, estas *Directrices* proponen otra mejor práctica en la que las instituciones celebrantes o los Estados responsables de ellas determinan a quién se confiere responsabilidad jurídica en un acuerdo interinstitucional (ya sea haciendo que los dos Estados estén de acuerdo en que ambos son jurídicamente responsables del cumplimiento del acuerdo interinstitucional o haciendo que ambos Estados o las instituciones involucradas acuerden limitar cualquier responsabilidad a las propias instituciones celebrantes).

- vi. **Capacitación y educación.** Estas *Directrices* recomiendan un conjunto de actividades concretas de capacitación y educación para garantizar que los agentes pertinentes de un Ministerio de Relaciones Exteriores sean capaces de identificar y diferenciar entre los diversos tipos de acuerdos vinculantes y no vinculantes. Recomiendan asimismo que en tales actividades se incluya a cualquier otro actor institucional autorizado para celebrar acuerdos internacionales en representación del Estado con el que estén vinculados.

7. Las *Directrices* aquí presentadas son el resultado de múltiples rondas de análisis y comunicaciones cuidadosos con diversos Estados Miembros de la OEA, así como con funcionarios de otros Estados y organismos internacionales. Mi primer informe preliminar al 91º período ordinario de sesiones del CJI, por ejemplo, se basó en gran medida en la literatura y estudios existentes sobre la práctica de los Estados para explorar el tema, determinar las cuestiones que necesitan atención y elaborar un cuestionario para los Estados Miembros⁴. Luego de ese período ordinario de sesiones, abrevié y revisé el proyecto de cuestionario con la hábil asistencia del Departamento de Derecho Internacional de la Secretaría de Asuntos Jurídicos de la OEA y del Presidente del CJI. El 8 de septiembre de 2017, el Departamento de Derecho Internacional envió el cuestionario a todos los Estados Miembros en la nota OEA/2.2./70/17. En mi segundo informe examiné las respuestas al cuestionario⁵. Concretamente, examiné las respuestas recibidas de Argentina, Brasil, Colombia, Ecuador, Estados Unidos, Jamaica,

⁴. Véase Duncan B. Hollis, *Informe preliminar sobre acuerdos vinculantes y no vinculantes*, OEA/Ser.Q, CJI/doc.542/17 (24 julio 2017) (en adelante “Informe preliminar”).

⁵. Véase Duncan B. Hollis, *Acuerdos vinculantes y no vinculantes: segundo informe*, OEA/Ser.Q, CJI/doc.553/18 (6 febrero 2018) (en adelante “Segundo informe”).

México, Perú, República Dominicana y Uruguay⁶. Posteriormente, se recibieron las respuestas de Canadá, Panamá y Paraguay, de las cuales he dado cuenta en mis informes posteriores⁷.

8. En mi tercer informe ofrecí un borrador de texto para las tres primeras secciones de las *Directrices*: (a) definiciones; (b) capacidad de celebrar diferentes tipos de acuerdos vinculantes y no vinculantes, y (c) métodos para determinar los tipos de acuerdos⁸. En mi cuarto informe continué con ese esfuerzo con directrices adicionales sobre (d) procedimientos internos; (e) implicaciones jurídicas internacionales, si las hubiere, de la celebración de diferentes tipos de acuerdos internacionales, y (f) programas de capacitación y educación⁹. Con el quinto informe completé un “primer borrador” de *Directrices para los acuerdos vinculantes y no vinculantes, con comentarios*¹⁰. En mi informe anterior, el sexto, presenté una versión revisada de las *Directrices*, que reflejaba la amplia respuesta al cuestionario recibida del Gobierno de Canadá. Después de su 96^o período ordinario de sesiones en marzo de 2020, el CJI acordó distribuir a los Estados Miembros mi sexto informe y las *Directrices* adjuntas para que formularan nuevas opiniones o comentarios¹¹. Argentina, Chile y Colombia aprovecharon la

⁶. Véase Argentina, *Respuesta cuestionario OEA: Acuerdos vinculantes y no vinculantes* (en adelante “Respuesta de Argentina”); Brasil, *Acuerdos vinculantes y no vinculantes: Cuestionario para los Estados Miembros* (en adelante “Respuesta de Brasil”); Colombia, *Respuestas al cuestionario para los Estados Miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA). Acuerdos vinculantes y no vinculantes: práctica del Estado colombiano* (en adelante “Respuesta de Colombia”); República Dominicana, Dirección Jurídica, Ministerio de Relaciones Exteriores, *Respuestas al cuestionario sobre acuerdos vinculantes y no vinculantes*, 29 de noviembre de 2017 (en adelante “Respuesta de la República Dominicana”); República del Ecuador, Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, *Cuestionario “Acuerdos vinculantes y no vinculantes”* (en adelante “Respuesta de Ecuador”); Jamaica, *Nota de la Misión de Jamaica al Departamento de Derecho Internacional de la OEA, Secretaría de Asuntos Jurídicos de la OEA*, Ref. 06/10/12, 14 de diciembre de 2017 (en adelante “Respuesta de Jamaica”); Respuesta de México, *Informe del Comité Jurídico Interamericano, Acuerdos vinculantes y no vinculantes: Cuestionario para los Estados Miembros* (en adelante “Respuesta de México”); Perú, Dirección General de Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores, *Informe del Comité Jurídico Interamericano. Acuerdos vinculantes y no vinculantes: Cuestionario para los Estados Miembros* (en adelante “Respuesta de Perú”); Uruguay, *Respuesta a cuestionario sobre “los acuerdos vinculantes y no vinculantes”* (en adelante “Respuesta de Uruguay”); Estados Unidos, *Informe del Comité Jurídico Interamericano: Cuestionario para los Estados Miembros* (en adelante “Respuesta de los Estados Unidos”).

⁷. Véase Canadá, División de Derecho de los Tratados, Ministerio de Asuntos Mundiales de Canadá, *Binding and Non-Binding Agreements: A Questionnaire for OAS Member States—Submission by Canada* (9 Sept. 2019) (“Respuesta de Canadá”); Panamá, *Nota de la República de Panamá, Ministerio de Relaciones Exteriores, Dirección de Asuntos Jurídicos Internacionales y Tratados, al Departamento de Derecho Internacional de la Secretaría de Asuntos Jurídicos de la Organización de los Estados Americanos*, N.V.-A.J._MIRE-201813176 (en adelante “Respuesta de Panamá”); Paraguay *Nota de la Misión Permanente del Paraguay al Departamento de Derecho Internacional de la Secretaría de Asuntos Jurídicos, Secretaría General de la OEA*, No 635-18/MPP/OEA (12 de junio de 2018) (en adelante “Respuesta de Paraguay”).

⁸. Véase Duncan B. Hollis, *Acuerdos vinculantes y no vinculantes: tercer informe*, OEA/Ser.Q, CJI/doc. 563/18 (15 julio 2018) (“Tercer informe”).

⁹. Véase Duncan B. Hollis, *Acuerdos vinculantes y no vinculantes: cuarto informe*, OEA/Ser.Q, CJI/doc. 580/19 (11 febrero 2019) (“Cuarto informe”).

¹⁰. Véase Duncan B. Hollis, *Acuerdos vinculantes y no vinculantes: quinto informe*, OEA/Ser.Q, CJI/doc. 593/19 (22 julio 2019) (“Quinto informe”).

¹¹. Véase Duncan B. Hollis, *Acuerdos vinculantes y no vinculantes: sexto informe*, OEA/Ser.Q, CJI/doc. 600/20 (3 febrero 2020) (“Sexto informe”).

oportunidad para responder, y sus opiniones adicionales dieron pie a varios ajustes y aclaraciones a este borrador final de las *Directrices*¹².

9. Así pues, en esta versión final de las *Directrices* he hecho varios cambios en respuesta a la última ronda de aportaciones. Entre los ajustes más destacados cabe señalar los siguientes:

- En atención a la sugerencia de Colombia, he adoptado una definición modificada de “acuerdo interinstitucional” (*Directriz 1.5*) para dejar claro que solo abarca los acuerdos entre instituciones de diferentes Estados. Los acuerdos interinstitucionales dentro de un solo Estado quedan fuera del ámbito de aplicación de estas *Directrices* (y, en cualquier caso, éstas pueden ser reguladas adecuadamente con la legislación y la práctica nacionales pertinentes del Estado).
- Sin embargo, no he adoptado la sugerencia de Colombia de definir un tratado en la *Directriz 1.2* como un acuerdo “que genera obligaciones jurídicamente vinculantes para sus Partes” basado en la teoría de que “la práctica de los sujetos de derecho internacional así lo confirma”. Aunque estoy de acuerdo en que los tratados pueden generar obligaciones jurídicamente vinculantes, no creo que este sea un aspecto inherente a ellos. Los tratados pueden obligar a los Estados de otras maneras, ya sea mediante la constitución de nuevos organismos internacionales o permitiendo ciertos actos sin exigirlos. He añadido texto a la nota 35 para hacer este razonamiento más explícito.
- Por sugerencia de Argentina, he reformulado el Comentario a la *Directriz 1.2* (sobre la definición de tratado) para dejar claro que ciertos tribunales internacionales (así como varios académicos) han encontrado que puede existir un tratado en un documento no firmado, en lugar de sugerir esto como una regla general del derecho internacional. Sin embargo, no he eliminado las referencias a ciertos casos —por ejemplo, *Caso de las plantas de celulosa sobre el río Uruguay (Argentina c. Uruguay)* (Fallo, 20 de abril de 2010) (2010), Informe de la CIJ, párrs. 132-5 Rep. 132-5— en los que están involucrados uno o más Estados Miembros de la OEA. Aunque el razonamiento o la presentación de estos casos sean controversiales, siguen siendo fuentes pertinentes y subsidiarias del derecho internacional. Como tal, los Estados y otros actores deben ser conscientes de esas decisiones, aunque no estén de acuerdo con su razonamiento o sus resultados. Por lo tanto, he intentado transmitir su contenido al igual que lo he hecho con otras fuentes y materiales jurídicos internacionales pertinentes que implican acuerdos vinculantes y no vinculantes. Sigo creyendo que es importante que todos los Estados sean conscientes de las diversas (y a veces conflictivas o controvertidas) posturas y doctrinas para facilitar las mejores prácticas que puedan evitar o limitar futuros malentendidos o conflictos.
- A sugerencia de un miembro del Comité, en varios puntos he aclarado que los contratos pueden regirse por el derecho no estatal y no solo por la legislación nacional. También he dejado claro que las partes o un árbitro pueden decidir aplicar el derecho no estatal (siendo este último escenario posible cuando las partes contratantes no eligen el derecho que ha de regir el contrato).
- En el Comentario a la *Directriz 2.2* añadí más detalles sobre la distribución de la potestad de elaboración de tratados por parte de Colombia, incluida la capacidad exclusiva de su Presidente en cuestiones relativas a los tratados. Asimismo, opté por destacar que, en virtud del derecho

¹². Dirección de Asuntos Jurídicos Internacionales, *Comentarios de la República de Colombia al documento “Acuerdos vinculantes y no vinculantes: sexto informe”, (CIJ/doc.600/20)* (mayo de 2020); *Nota diplomática de la Misión Permanente de la República Argentina a la Organización de los Estados Americanos*, OEA 074 (3 de junio de 2020); Chile, *Comentarios al sexto informe del Comité Jurídico Interamericano sobre acuerdos vinculantes y no vinculantes*, DIGEJUR-JFL 27.05.20 (27 de mayo de 2020).

internacional, Colombia no autoriza (o reconoce) como vinculantes los acuerdos interinstitucionales de sus ministerios gubernamentales o unidades territoriales subnacionales.

- En respuesta a la sugerencia de un miembro del Comité, he añadido una referencia al contenido del artículo 7(1)(b) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en el Comentario a las *Directrices 2.1* y *2.2*, particularmente porque en este último caso no queda claro cómo es que el derecho internacional facultaría a las instituciones del Estado para concertar acuerdos vinculantes en nombre del Estado en su conjunto.
- A petición de Chile, en el Comentario a la *Directriz 3.2* he añadido a este país a la lista de Estados que emplean la prueba de la intención para determinar la existencia de un tratado.
- Además, también a sugerencia de Chile, he añadido al cuadro que acompaña a la *Directriz 3.4* ciertas cláusulas (sobre la adhesión y la denuncia) que evidencian un tratado. También he añadido referencias a otras pruebas de un tratado en el Comentario correspondiente. Asimismo, a sugerencia de Colombia, he incluido una referencia a “memorandos de intención” en el mismo Comentario. Por último, a petición de un miembro del Comité, he añadido texto sobre cómo podrían suavizarse verbos que implican obligación (por ejemplo, “deberán”) a fin de evitar que se indique con ello una intención de estar jurídicamente obligados (por ejemplo, “deberán trabajar en pos de”).
- A sugerencia de Colombia, en el Comentario a la *Directriz 4.1* he añadido su nombre a la lista de Estados que incluyen la revisión por un Tribunal Constitucional entre sus procedimientos nacionales para la elaboración de tratados.
- He agregado un párrafo al Comentario a la *Directriz 4.5* con la finalidad de destacar las diferentes maneras en que los Estados podrían dar a conocer sus procedimientos pertinentes, incluida una propuesta de Colombia de que la OEA establezca un sitio web en el que los Estados pudieran colgar resúmenes pertinentes de sus procedimientos y prácticas para la elaboración de tratados.
- En respuesta a un comentario de Chile, en el Comentario a la *Directriz 4.6.1* he aclarado que el registro público de los acuerdos vinculantes debe ajustarse a las regulaciones nacionales de cada Estado relativas al acceso a la información pública.
- He seguido utilizando la terminología de las normas/regímenes primarios y secundarios en las *Directrices*, aunque al menos un miembro del Comité haya sugerido que dicha terminología no era necesaria. Dadas las recientes controversias académicas sobre si otras áreas del derecho internacional (por ejemplo, el derecho internacional consuetudinario) tienen alguna norma secundaria, creo que es útil destacar que los tratados disponen de tales reglas¹³.
- En el Comentario a la *Directriz 5.3*, he agregado texto a sugerencia de Chile con la finalidad de dejar claro que en la mayoría de los escenarios donde un compromiso político tiene implicaciones jurídicas (por ejemplo, la incorporación a un tratado o al derecho interno) será necesario que el Estado interesado ejerza su voluntad política interviniendo de manera discrecional.
- A sugerencia de un miembro del Comité, he añadido texto nuevo al Comentario a la *Directriz 5.4.2* para dejar claro que normalmente será el Estado, y no una institución estatal, el que decida si y cuándo debe invocarse la solución de controversias jurídicas internacionales con respecto a un acuerdo interinstitucional.
- En respuesta a los comentarios de Argentina, he suprimido una referencia en la nota a pie de página 232 sobre su postura con respecto a la responsabilidad de los Estados por acuerdos interinstitucionales, ya que Argentina considera que las instituciones estatales no son sujetos

¹³. Véase, por ejemplo, Monica Hakimi, *Making Sense of Customary International Law*, 118 MICHIGAN L. REV. (de próxima publicación en 2020).

de derecho internacional capaces de concertar tratados. Al parecer, más bien, Argentina considera que cualquier acuerdo interinstitucional es vinculante en virtud de las “respectivas competencias” de las instituciones y no del derecho internacional.

- A petición de Colombia, he añadido texto a la nota a pie de página 239 con la finalidad de enfatizar que, dado que Colombia no reconoce que sus instituciones tengan capacidad para concertar tratados, las cuestiones de responsabilidad jurídica internacional no se aplican a los acuerdos interinstitucionales concertados por las instituciones colombianas, y más bien, se rigen por el derecho interno (“público”), limitando la responsabilidad jurídica a la institución firmante, en virtud de ese derecho.
- Colombia sugirió que, si las partes pertinentes aceptan limitar la responsabilidad en un acuerdo interinstitucional a las instituciones firmantes, esto debería quedar asentado en el propio acuerdo interinstitucional. He modificado el texto de la *Directriz 5.4.3* a fin de que quede plasmada esta idea como una práctica óptima.
- Por último, a petición de un miembro del Comité, he sustituido el término “conducta/acto subsiguiente/ulterior” en todas las *Directrices* por el término más ampliamente utilizado “práctica subsiguiente/ulterior”.

Además, y en virtud de que esta es mi última oportunidad para trabajar en estas *Directrices*, he revisado lo hasta ahora escrito y he hecho varios ajustes a fin de uniformar el estilo, las notas a pie de página y el formato. Finalmente, las *Directrices* han recibido un nuevo título a fin de aclarar que las mismas son un producto del Comité Jurídico Interamericano, y no de la OEA en su conjunto.

10. En cada etapa, mis informes se han visto beneficiados con los conocimientos y experiencia de los demás miembros del CJI. Sus preguntas, sugerencias y comentarios han contribuido en gran medida a la mejora de las *Directrices*¹⁴. Las aportaciones de los Estados Miembros han resultado ser invaluable tanto para las propias *Directrices* como para los comentarios a éstas. Por supuesto, las más importantes de estas aportaciones son las trece respuestas oficiales al cuestionario del CJI, así como las observaciones oficiales sobre el anterior borrador de las *Directrices*.

11. Sin embargo, también he podido extraer diversas ideas importantes a partir de las observaciones y sugerencias oficiosas recibidas de representantes de los Estados (tanto en la región como fuera de ella) y de organismos internacionales. En particular, quiero aprovechar esta oportunidad para expresar mi agradecimiento por las preguntas, sugerencias y comentarios que recibí durante la segunda reunión del CJI con los Asesores jurídicos de los Ministerios de Relaciones Exteriores, en agosto de 2018¹⁵. He tenido también la suerte de presentar mi trabajo en diversos contextos de las Naciones Unidas. He de destacar principalmente que en estas *Directrices* he incluido las aportaciones recibidas durante las presentaciones que hice de este proyecto en la 29ª Reunión Informal de Asesores Jurídicos (23 de octubre de 2018) y ante un grupo de trabajo informal de expertos y profesionales especializados en tratados, auspiciado por los Gobiernos de Canadá y Colombia con ocasión de los eventos organizados por la Asamblea General de las Naciones Unidas para conmemorar el quincuagésimo aniversario de la suscripción de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (23 y 24 de mayo de 2019).

¹⁴. Con respecto a estas preguntas y comentarios, véanse, por ejemplo, *Acta Resumida*, 91º período ordinario de sesiones del Comité Jurídico Interamericano, 9 de agosto de 2017; *Acta Resumida*, 92º período ordinario de sesiones del Comité Jurídico Interamericano, 27 de febrero de 2018; *Acta Resumida*, 93º período ordinario de sesiones del Comité Jurídico Interamericano, 9, 15 y 16 de agosto de 2018; *Acta Resumida*, 94º período ordinario de sesiones del Comité Jurídico Interamericano, 20 de febrero de 2019. *Acta Resumida* 6, 95º período ordinario de sesiones del Comité Jurídico Interamericano, 7 de agosto de 2019; *Acta Resumida* 3, 96º período ordinario de sesiones del Comité Jurídico Interamericano, 4 de marzo de 2020.

¹⁵. Véase Comité Jurídico Interamericano, *Acta Resumida, Reunión Conjunta del Comité Jurídico Interamericano con los Asesores Jurídicos de los Estados Miembros de la OEA*, 93º período ordinario de sesiones, miércoles, 15 de agosto de 2018.

Además, agradezco especialmente la disposición del Gobierno de Canadá de compartir conmigo los resultados de su propio estudio sobre acuerdos vinculantes y no vinculantes, los cuales incluyen las opiniones de dos Estados Miembros de la OEA (Canadá y México), así como las aportaciones de Alemania, España, Finlandia, Israel, Japón y República de Corea.

12. Por último, debo agradecer a la Secretaría del CJI (Departamento de Derecho Internacional de la OEA) por su constante apoyo, asesoría y arduo trabajo para asegurar que este proyecto avance y ayude a involucrar a los Estados Miembros y a otros en esta labor. Jean Michel Arrighi, Secretario de Asuntos Jurídicos de la OEA; Dante Negro, Director del Departamento de Derecho Internacional, y Luis Toro, Jefe de la Oficina de Tratados de la OEA, han desempeñado papeles decisivos en diversos momentos apoyando mis esfuerzos como Relator para dar continuidad a este proyecto y llevarlo a buen término con la finalización de estas *Directrices*.

13. Con la aprobación del CJI, creo que ha llegado el momento de dar por concluido este tema y dar a conocer sus resultados. En particular, creo que sería apropiado que el Comité aprobase el presente informe y girase estas *Directrices* a la Asamblea General de la OEA para su consideración y posible endoso. Por otro lado, sería conveniente que el CJI expidiese una copia del presente informe, de manera que pudiese beneficiar no solo a los Estados Miembros de la OEA, sino a otros Estados y organismos internacionales. Ha sido un verdadero privilegio trabajar en este proyecto durante los últimos cuatro años. Espero que el producto final no solo sea de gran calidad, sino que también sirva como fuente de información útil y orientación práctica para los Estados Miembros de la OEA y otras partes interesadas en la legislación y la práctica de los tratados.