

Pero si se atiende a lo que declaró el Presidente al final de la sesión anterior, parece que él por lo menos opina ahora de otro modo.

87. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra en su calidad de miembro de la Comisión, dice que la necesidad de un plazo dependerá de la redacción que en última instancia se dé al artículo 12 por lo que respecta a los terceros. Si se les impone alguna obligación definida de seguir determinada línea de conducta, le parece simplemente razonable dar alguna indicación en cuanto al período durante el cual estarán sujetos a esa obligación.

88. El Sr. YASSEEN opina que todavía no se puede adoptar una decisión al respecto. La Comisión tendrá una idea más clara del problema cuando sus trabajos estén más adelantados.

89. El Sr. USHAKOV dice que todo dependerá de la nueva formulación del artículo.

90. El Sr. SETTE CÂMARA está de acuerdo con los Sres. Yasseen y Ushakov. Tras leer la nota del Relator Especial, le parece evidente que en la etapa actual sería aventurado incluir una disposición sobre los plazos. El Estado sucesor tiene derecho a fijar un plazo por iniciativa propia y tal ha sido la práctica en la mayoría de las declaraciones unilaterales. No obstante, el hecho de que la Comisión estableciese un plazo sería, a su juicio, un procedimiento bastante arbitrario. Está, por tanto, de acuerdo con la sugerencia que hace el Relator Especial en el párrafo 6 de su nota de que, de momento, no se incluya en el proyecto de artículos sobre los tratados multilaterales ninguna disposición relativa a los plazos.

91. El Sr. USTOR dice que no se trata de establecer un plazo determinado de meses o años, pues los efectos legislativos de una disposición de esa índole serían dudosos. Pero es preciso precaverse contra una situación en que un nuevo Estado podría diferir indebidamente su decisión con respecto a un tratado y determinar si ese Estado tendrá derecho a declararse obligado por un tratado *ab initio*. Tales problemas deberán decidirse en una etapa ulterior.

92. El Sr. REUTER está de acuerdo con el Sr. Ushakov. No será necesario fijar un plazo si el artículo protege los derechos de los terceros Estados, puesto que la finalidad del plazo es proteger tales derechos, o si el artículo tiene en cuenta la aplicación de hecho del tratado. Si el nuevo Estado sigue aplicando de hecho el tratado, a beneficio de inventario, y si, en consecuencia, quedan protegidos los intereses de los terceros Estados, el nuevo Estado, que se enfrentará con dificultades políticas considerables, debe disponer de todo el tiempo que necesite. Todo depende, por tanto, de la medida en que el texto del artículo protegerá los derechos de los terceros Estados.

93. El Sr. QUENTIN-BAXTER, aunque se opone en principio a los plazos, conviene en que es necesario proteger los derechos de los terceros Estados. No está por tanto dispuesto a aceptar el derecho absoluto de un nuevo Estado a invocar la continuidad respecto de un tratado después de transcurrido cierto intervalo.

94. El nuevo Estado tiene el derecho absoluto de adherirse a un tratado multilateral concertado por su predecesor, pero si su comportamiento ha sido incompatible

con dicho tratado, pierde su derecho a informar a otros Estados de que ha decidido obligarse por el tratado como Estado sucesor y de que esos Estados tendrán que aceptarlo como parte en el tratado a partir de la fecha que haya indicado. A ese respecto, el orador se ve obligado a reservar su posición.

95. El PRESIDENTE dice que la cuestión se relaciona con los derechos y obligaciones de los terceros Estados.

96. El Sr. EL-ERIAN está de acuerdo y entiende, como el Sr. Reuter, que los intereses de los terceros Estados estarán adecuadamente protegidos; pero en vista de las dificultades con que suelen tropezar los nuevos Estados, se opone a que se fijen plazos.

97. El PRESIDENTE dice que, de no haber objeciones, entenderá que la Comisión acuerda remitir al Comité de Redacción el artículo 12, juntamente con el nuevo apartado del artículo 1 preparado por el Relator Especial (A/CN.4/249).

*Así queda acordado*¹².

Se levanta la sesión a las 12.55 horas.

¹² Véase la reanudación del debate en la 1196.^a sesión, párr. 3.

1170.^a SESIÓN

Jueves 1.º de junio de 1972, a las 10.10 horas

Presidente : Sr. Richard D. KEARNEY

Presentes : Sr. Ago, Sr. Alcívar, Sr. Bartoš, Sr. Bilge, Sr. Castañeda, Sr. El-Erian, Sr. Hambro, Sr. Nagendra Singh, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Ramangasoavina, Sr. Reuter, Sr. Ruda, Sr. Sette Câmara, Sr. Tammes, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sr. Ustor, Sir Humphrey Waldock, Sr. Yasseen.

Sucesión de Estados en materia de tratados

(A/CN.4/202; A/CN.4/214 y Add.1 y 2; A/CN.4/224 y Add.1; A/CN.4/249; A/CN.4/256 y Add.1)

[Tema 1 *a* del programa]

(*continuación*)

ARTÍCULO 13

1.

Artículo 13

Consentimiento para considerar que un tratado bilateral sigue en vigor

1. Un tratado bilateral vigente con respecto al territorio de un nuevo Estado en la fecha de la sucesión se considerará en vigor entre el nuevo Estado y el otro Estado parte en el tratado cuando éstos :

a) lo hayan acordado así expresamente, o

b) se hayan comportado de tal manera que deba considerarse que han asentido o dado su aquiescencia a la continuación en vigor del tratado en sus relaciones mutuas.

2. Un tratado en vigor entre un nuevo Estado y el otro Estado parte en el tratado conforme a lo dispuesto en el párrafo 1 se considerará que los obliga desde la fecha de la sucesión, salvo que

una intención diferente se desprenda del acuerdo o conste de otro modo¹.

2. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a presentar el artículo 13 de su proyecto (A/CN.4/249).

3. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial) dice que la situación en lo referente al consentimiento de un nuevo Estado para considerar que un tratado bilateral sigue en vigor es muy compleja porque, a menudo, la existencia de ese consentimiento no es corroborada por ninguna declaración expresa. En algunos casos, por supuesto, hay documentos; incluso es práctica arraigada que las partes efectúen un canje de notas relativo al mantenimiento de un tratado, y ese canje de notas constituye un consentimiento expreso. Sin embargo, en los casos muy frecuentes en que nada se dice que venga a aclarar la situación, es necesario determinar cuál será la norma aplicable.

4. Existe una diferencia fundamental entre los tratados multilaterales y los tratados bilaterales. En el caso de estos últimos, el nuevo Estado no tiene derecho a meramente notificar su voluntad de suceder en el tratado, ya que la relación es bilateral y las actitudes adoptadas respectivamente por las partes tienen la misma importancia.

5. Como ha indicado en su comentario, la práctica muestra que hay un amplio grado de continuidad en algunas clases de tratados, pero no en otras. Según el criterio adoptado por la International Law Association, el nuevo Estado tiene que renunciar a la continuidad del tratado en vez de aceptar su continuación; en otras palabras, se presume que el tratado sigue en vigor a menos que el nuevo Estado dé alguna indicación en contrario. Sin embargo, el Relator Especial no ha estimado que la práctica corrobore la existencia de una norma de esta índole, mientras que una norma basada en la idea de una manifestación de aceptación está más en consonancia con el principio de la libre determinación.

6. El Relator Especial examinó también la posibilidad de tratar la cuestión desde el punto de vista de la aplicación provisional del tratado, de modo análogo al previsto en las declaraciones unilaterales formuladas por Tanga-nyka y otros Estados. Pero tales declaraciones se basan a su vez en la idea de que el nuevo Estado debe manifestar su aceptación del tratado y no su renuncia al mismo; por consiguiente, el criterio adoptado por el Relator Especial para el presente proyecto es que debe quedar establecido que el nuevo Estado y el otro Estado parte han acordado expresa o tácitamente el mantenimiento en vigor del tratado.

7. El Relator Especial no ha tratado de enunciar normas detalladas acerca de las consecuencias que han de inferirse del comportamiento de las partes. Es indudable que hay algunas clases de tratados respecto de los cuales puede inferirse fácilmente el consentimiento tácito de las partes, pero sería difícil enumerar todas las circunstancias de las que debe deducirse la conclusión de un consentimiento tácito y sería mejor considerar que se trata de una cuestión de interpretación.

8. Aunque ha rechazado el concepto de aplicación provisional del tratado, ese concepto debe tenerse en cuenta, puesto que, incluso si existe la prueba de un consentimiento tácito, éste podría referirse a la mera aplicación provisional y no a la continuidad del tratado. El Relator Especial ha tratado de abarcar ese aspecto en el artículo 14 más bien que en el artículo 13, pero ambas cuestiones deben ser consideradas conjuntamente en ese sentido.

9. Para la aplicación del artículo 13, es necesario tener presentes el artículo 4, relativo a la declaración unilateral de un Estado sucesor, y el artículo 3, sobre los acuerdos para la transmisión de obligaciones convencionales. A juicio del Relator Especial, el interés de los acuerdos de transmisión estriba en la indicación general de la actitud del nuevo Estado con respecto a la continuación en vigor de los tratados de su predecesor.

10. El Sr. TAMMES apoya la norma fundamental relativa a los tratados bilaterales que se enuncia en el artículo 13, ya que la continuación en vigor de un tratado después que un nuevo Estado ha logrado la independencia es, por supuesto, una cuestión que debe ser objeto de acuerdo, expreso o tácito, entre el Estado sucesor y la otra parte.

11. Apoya la explicación, dada por el Relator Especial en el párrafo 20 de su comentario, de por qué es casi imposible determinar exactamente cómo y cuándo comienza a existir un acuerdo tácito. A base de la admirable serie de estudios preparados por la Secretaría, sólo cabe concluir que hay una infinita variedad de modos informales de llegar a un acuerdo.

12. En cuanto a la relación entre el artículo 13 y el artículo 4, observa que este último, que se aplica tanto a los tratados multilaterales como a los bilaterales, contiene disposiciones bastante detalladas acerca de la continuación de un tratado. Sin embargo, la práctica descrita en los estudios de la Secretaría indica tantos métodos ingeniosos para extender los acuerdos sin ninguna declaración expresa a este efecto, que el orador se pregunta si la aplicación de las disposiciones del artículo 4 no debería restringirse a los tratados multilaterales; en tal caso, las situaciones bilaterales pueden tratarse exclusivamente en el artículo 13.

13. El Sr. HAMBRO está de acuerdo con el criterio general adoptado por el Relator Especial; considera una buena idea que se procure asegurar la continuación incluso de los tratados bilaterales, a ser posible.

14. Sin embargo, en relación con el apartado *b* del párrafo 1, la Comisión debe poner cuidado en no establecer una presunción que pueda ser peligrosa para el Estado sucesor. Este último ha de poder dar su acuerdo para la aplicación provisional de un tratado sin correr el riesgo de que ese acuerdo se interprete como un consentimiento vinculante.

15. Desea saber si el Relator Especial tiene el propósito de hacer una exposición más completa acerca de la cuestión de los plazos en relación con el artículo 13.

16. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial) manifiesta que, en su comentario al artículo 12, ha incluido una nota sobre la cuestión de la fijación de un plazo para

¹ Para el comentario, véase el documento A/CN.4/249.

el ejercicio del derecho a notificar la sucesión². Estará en mejores condiciones para tratar esta cuestión cuando la Comisión haya terminado su examen de todos los artículos principales, incluso los relativos a los tratados bilaterales.

17. El Sr. REUTER dice que el Relator Especial ha explicado que el artículo 13 debe ser leído conjuntamente con los artículos 14 y 4. Sin embargo, le parece que convendría agregarles otra disposición.

18. Para los tratados multilaterales, se han establecido normas especiales en el artículo 12, relativo a los efectos jurídicos de la notificación de sucesión. Para los tratados bilaterales, tal notificación no es necesaria; su mantenimiento en vigor se deriva de las normas generales de sucesión de Estados. Creer que la aplicación de un tratado bilateral depende exclusivamente del consentimiento del nuevo Estado y del otro Estado parte en el tratado, significa considerar esta situación desde el punto de vista no de una sucesión de Estados, sino de las normas generales del derecho de los tratados. Pero el mantenimiento en vigor de un tratado bilateral depende de la sucesión de Estados en la medida en que el consentimiento de los Estados interesados produce efectos distintos de los que resultarían de la aplicación del derecho general de los tratados. Por ello, los efectos jurídicos de la sucesión de Estados en los tratados bilaterales deben quizás ser expuestos de un modo expreso en una disposición aparte. Algunos de esos efectos han sido expuestos en el artículo 17, pero en forma puramente negativa.

19. Sobre la cuestión de la aplicación provisional de los tratados bilaterales, el orador está convencido ahora de que hay que proteger especialmente a los nuevos Estados, y no sólo a aquellos que han logrado la independencia. Con frecuencia, sus gobiernos carecen de experiencia, su sistema administrativo es deficiente y se encuentran manteniendo tratados en vigor *de facto*. A veces, tales tratados han hecho necesaria una legislación interna que no puede derogarse de la noche a la mañana y que continúa aplicándose de un modo provisional. No es raro que esa situación se prolongue durante varios años.

20. En consecuencia, coincide con el Relator Especial en que hay que dar a los nuevos Estados la posibilidad de mantener en vigor sus tratados bilaterales sin que con ello contraigan una obligación definitiva. El hecho de que el nuevo Estado y el otro Estado continúen aplicando un tratado será simplemente prueba de su deseo común de mantenerlo en vigor provisionalmente más bien que de un asentimiento tácito a su definitiva entrada en vigor entre ellos. Es muy posible que, después de cierto tiempo, uno de los Estados pueda comprender que no redundará en ventaja suya estar obligado por el tratado.

21. No deben escatimarse esfuerzos para facilitar la aplicación inmediata de los tratados, pero sólo con carácter provisional. Hay que redactar de nuevo el artículo 13, a fin de presentar la aplicación provisional como el caso normal.

22. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial) admite que hacia el final del proyecto será necesario

incluir un artículo que trate de los efectos jurídicos de la sucesión.

23. También tiene presente el registro de un acuerdo relativo al mantenimiento en vigor de un tratado, cuestión sobre la que existe una atinada opinión de la Secretaría, que figura publicada en el *Anuario Jurídico* de las Naciones Unidas³.

24. El Sr. RUDA dice que, en el caso de los tratados bilaterales, es evidentemente necesario tomar en cuenta no sólo los deseos del Estado sucesor, sino también los de la otra parte en el tratado. Además de la transmisión de derechos que el nuevo Estado haya podido obtener del tratado en el momento de su sucesión, es necesario el consentimiento expreso o tácito de la otra parte a fin de que el tratado pueda aplicarse entre ambas.

25. En su opinión, el Relator Especial ha estado en lo justo al afirmar, en el párrafo 19 de su comentario (A/CN.4/249), que « la frecuencia con que en la práctica se resuelve la cuestión de la continuidad como un asunto de acuerdo mutuo y el principio de la libre determinación indican que el comportamiento de los Estados interesados con respecto a un tratado particular, y no el hecho general de que en la práctica de muchos Estados se dé un grado considerable de continuidad, debe constituir la base de la norma general relativa a los tratados bilaterales ». En otras palabras, la continuidad debe depender evidentemente del acuerdo y del consentimiento de ambas partes.

26. El Sr. Reuter ha puntualizado que el artículo 13 se basa en el consentimiento de ambas partes; esto significa que al aprobar dicho artículo la Comisión actuará en el campo del derecho general de los tratados y no en el del derecho de sucesión.

27. Si, conforme se dispone en el párrafo 2, se considera que el tratado obliga desde la fecha de la sucesión, salvo que se manifieste una intención diferente, parece que existe la presunción de que el tratado entra en vigor no en el momento de la conclusión de un acuerdo entre las dos partes, sino en el momento de la sucesión del nuevo Estado.

28. El Sr. USHAKOV aprueba la norma contenida en el artículo 13, que se deriva del derecho de los tratados; dos Estados pueden convenir en que un tratado bilateral, cualquiera que sea su naturaleza, les obligue en lo futuro. Sin embargo, dicho artículo suscita diversas cuestiones relativas a los derechos y obligaciones de los Estados a los que concierne esa novación.

29. Los casos de fusión quedarán comprendidos en otras disposiciones, pero el orador se pregunta cuál será la situación en los casos de descolonización o desmembramiento de Estados. Piensa en el caso de un Estado que haya concluido un tratado comercial o un tratado de asistencia técnica o comercial con un tercer Estado y que se divida en dos Estados. Esta división plantearía la cuestión de los derechos y obligaciones del tercer Estado, por una parte, y de los dos nuevos Estados, por otra. ¿Está obligado el tercer Estado en relación con los dos nuevos Estados como lo estaba en relación con el Estado

² Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1970*, vol. II, pág. 64.

³ Véase Naciones Unidas, *Anuario Jurídico, 1967* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: S.69.V.2), pág. 361.

predecesor, y suceden los dos nuevos Estados al predecesor en sus obligaciones con respecto al tercer Estado ?

30. El párrafo 2 suscita un problema que es principalmente de redacción. Con arreglo a sus términos, se interpreta que el silencio del nuevo Estado y del otro Estado tiene efecto retroactivo a la fecha de la sucesión. Esta proposición es completamente aceptable en el caso de un tratado multilateral, pero en el de un tratado bilateral es difícil imaginar que los Estados guarden silencio sobre la fecha en que se proponen dar efecto al tratado. Podría concebirse esto en el caso comprendido en el apartado *b* del párrafo 1, en el que la continuidad del tratado se infiere del comportamiento de los Estados, pero es improbable en el caso comprendido en el apartado *a* de ese mismo párrafo, en el que los Estados han acordado expresamente mantener en vigor el tratado. Por consiguiente, convendría modificar en consecuencia la redacción del artículo 13.

31. El Sr. RAMANGASOAVINA dice que el artículo 13 tiene por objeto garantizar la continuidad de la aplicación de un tratado bilateral en caso de sucesión de Estados. El caso comprendido en el apartado *a* del párrafo 1 no suscita dificultad alguna, ya que tanto el Estado sucesor como el otro Estado parte en el tratado han declarado expresamente su voluntad de obligarse por el tratado.

32. En el apartado *b* del mismo párrafo 1 el Relator Especial propone que cuando los dos Estados hayan mostrado por su comportamiento que consideran aplicable el tratado en sus relaciones mutuas, debe presumirse la continuidad del tratado. Esta presunción origina algunos problemas. El comportamiento puede traducirse en actos u omisiones. En este último caso, un nuevo Estado quizás no preste atención al tratado tan sólo por no haberse suficientemente organizado. Durante el período de presunción, puede ocurrir que el otro Estado realice algún acto o que expiren algunos plazos sin que el nuevo Estado advierta las consecuencias desfavorables que tal vez se deriven de ello. Por consiguiente, el orador desea que se limite el alcance de la presunción establecida en el apartado *b* del párrafo 1, a fin de disponer únicamente la aplicación provisional. Entonces, el nuevo Estado y el otro Estado siempre tendrían la libertad de dar por terminado el tratado.

33. El párrafo 2 no ofrece dificultades, aparte de las cuestiones planteadas por el Sr. Ushakov.

34. El Sr. SETTE CÂMARA apoya el criterio adoptado por el Relator Especial en el artículo 13. En su texto se subraya el carácter fundamentalmente voluntario de la sucesión en tratados bilaterales, cuya continuación debe ser objeto de acuerdo, expreso o tácito, entre las dos partes.

35. El orador estima que el Relator Especial ha tenido razón en desviarse del criterio adoptado por la International Law Association y en abandonar la idea de establecer cualquier presunción de continuidad. La opinión de la International Law Association se basaba especialmente en la práctica relativa a los acuerdos de transporte aéreo, en los que la continuidad parece ser una característica habitual.

36. El Relator Especial ha tenido también el acierto de no intentar detallar las circunstancias exactas en que el

comportamiento de las partes puede considerarse como manifestación de su consentimiento en continuar obligadas por el tratado. Las circunstancias pueden variar mucho y sería muy arriesgado acometer una enumeración de casos posibles.

37. El Sr. BILGE piensa que el artículo 13 está muy bien redactado y satisface una necesidad concreta. Puesto que el derecho de los tratados no resuelve todos los problemas de que se ocupa dicha disposición, el Relator Especial ha tenido que tomar en cuenta la práctica y ha recomendado normas que son enteramente justas para el nuevo Estado.

38. Algunos miembros de la Comisión temen que la aplicación provisional de un tratado con arreglo a los artículos 13 y 14 pueda obligar definitivamente a los Estados interesados. Pero debe observarse que esos artículos no impiden en modo alguno que los Estados recuperen su libertad. Además muchos tratados que se aplican tácitamente en casos de sucesión son de duración limitada o contienen un artículo que permite su modificación y adaptación a las circunstancias.

39. En consecuencia, el orador se declara en favor del artículo 13, que constituye un estímulo a la continuidad de los tratados bilaterales, al mismo tiempo que dispone que el Estado sucesor sólo debe quedar obligado por su propia voluntad, expresa o tácita.

40. El Sr. REUTER dice que el Relator Especial ha previsto acertadamente la posibilidad de que los dos Estados, por su comportamiento, acepten únicamente la aplicación provisional del tratado; así se prevé en el artículo 14. Pero la cuestión fundamental es la siguiente : si en caso de separación la sucesión de Estados se efectúa al obtener la independencia y los dos Estados siguen aplicando *de facto* el tratado, ¿hay que ver en ello el equivalente de un acuerdo de sucesión ? Según el artículo 14, la intención ha de « constar », que es un término fuerte; hay que aportar la prueba de ello. El orador vacila en aceptar que, en el supuesto de aplicación *de facto* de las normas del tratado por ambas partes, recaiga en el nuevo Estado la carga de la prueba de que la aplicación del tratado se ha efectuado sin intención de quedar definitivamente obligado. Quizás el Relator Especial podría explicar de forma absolutamente precisa su posición al respecto.

41. El Sr. USTOR dice que la cuestión planteada por el Sr. Ushakov le ha inducido a preguntarse si no sería mejor ampliar los títulos de las secciones 1 y 2, a fin de referirse a la posición de los nuevos Estados y a la posición de otros Estados con respecto a los tratados multilaterales o bilaterales en caso de sucesión de Estados.

42. En el artículo 13 se dice que un tratado bilateral puede ser reconducido por el Estado sucesor mediante su acuerdo expreso o tácito; esto significa que, a falta de dicho acuerdo expreso o tácito, no habrá sucesión en el tratado. Por consiguiente, el orador se pregunta en qué medida el Estado sucesor y la otra parte tienen libertad para *no* concluir tal acuerdo expreso o tácito.

43. Dos son los principios en juego. Por una parte, existe el principio de libre determinación a que se ha referido el Relator Especial en su comentario; cabe que dicho principio sea apoyado con especial tenacidad por

un nuevo Estado que haya surgido mediante el proceso de descolonización. Por otra parte, existe el principio de que todos los Estados tienen el deber de cooperar entre sí de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

44. La medida en que las partes gocen de libertad para concluir acuerdos expresos o tácitos parece depender del equilibrio de fuerzas entre esos dos principios. Por consiguiente, el orador sugiere que se incluya en el proyecto alguna referencia a la idea de que la otra parte en el tratado tiene el deber de cooperar con el nuevo Estado, que prevalecerá sobre el principio del acuerdo expreso o tácito.

45. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial) dice que, en su sugerencia, el Sr. Ustor equipara al parecer los tratados bilaterales y los multilaterales, al afirmar que un nuevo Estado tiene derecho a consentir en un tratado, lo cual implica al mismo tiempo que el consentimiento de la otra parte no es pertinente al caso.

46. El Sr. USTOR dice que un nuevo Estado puede llegar a ser parte en un tratado multilateral independientemente de la voluntad de la otra parte, mientras que el consentimiento de esta última es necesario con respecto a los tratados bilaterales. Se pregunta únicamente si la otra parte goza siempre de libertad para consentir o no en que siga en vigor el tratado bilateral, según lo estime oportuno, o si tiene alguna obligación de dar su consentimiento.

47. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial) dice que si un Estado carece de derecho a retirar su consentimiento, difícilmente podrá considerarse que se trata de un consentimiento en el sentido habitual de la palabra.

48. El Sr. USTOR dice que, a su juicio, un nuevo Estado que haya surgido a través del proceso de descolonización tendrá derecho a decir que no desea seguir obligado por un tratado. Por otra parte, si desea aplicar el tratado, el otro Estado quizás no será enteramente libre de negar su consentimiento. En otras palabras, hay que saber si ambos Estados gozarán de igual libertad para otorgar o no su consentimiento, o si tal vez otorgar su consentimiento supondría una carga más pesada para el otro Estado.

49. El Sr. TSURUOKA desea plantear una cuestión relativa a la ordenación general del proyecto. El principio predominante de la sucesión de Estados en materia de tratados es el de la plena libertad de un nuevo Estado como Estado soberano. La sucesión en los tratados aplicables en el territorio del nuevo Estado no es más que un caso especial; entraña la aplicación o bien de una norma del derecho general de los tratados o de una norma diferente u opuesta.

50. En toda disposición normativa se suele enunciar el principio general antes de las excepciones. Ahora bien, no ocurre así con algunos de los artículos del proyecto. Por ejemplo, si se considera que el artículo 13 es una aplicación especial del artículo 6, la frase de introducción podría sustituirse por las palabras « Un tratado bilateral no se considerará en vigor entre el nuevo Estado y el otro Estado parte en el tratado a no ser que . . . », seguidas de los apartados *a* y *b*.

51. Podría, por supuesto, aducirse que debe concederse mayor importancia a los casos especiales, ya que los artículos se refieren específicamente a casos de sucesión. En ese caso, deberían redactarse de manera que se expusieran primero los aspectos especiales, que después se corregirían o limitarían por el principio general. Sin embargo, con el método opuesto se conseguiría en muchos casos que los artículos fueran más fácilmente comprensibles.

52. El Sr. CASTAÑEDA está de acuerdo con la formulación del artículo 13, así como con los motivos que ha expuesto en su comentario el Relator Especial en apoyo de dicha formulación.

53. También está de acuerdo en que la norma general que se enuncia en el artículo 7 no sería aplicable en el caso de los tratados bilaterales, por los motivos que da el Relator Especial. Cuando se trata de un tratado multilateral, el nuevo Estado se adhiere a una situación normativa, pero en el caso de un tratado bilateral la relación es más personal para cada una de las partes y está regulada, como ha dicho el Relator Especial, « en lo que » se refiere esencialmente a sus propios intereses y peculiares relaciones (A/CN.4/249, párr. 3 del comentario al artículo 13).

54. No está de acuerdo, por lo demás, con el Sr. Ustor en que la otra parte contrae una obligación especial; esta última se encuentra meramente en la situación normal de tener que decidir si desea o no vincularse por un tratado con el nuevo Estado.

55. Conviene en que estuvo acertado el Relator Especial al no seguir la sugerencia de la International Law Association en lo que respecta a la presunción en favor de la continuidad. Sin duda existe una práctica impresionante que confirma dicha presunción, pero si se analizan más de cerca los tratados en cuestión puede verse que son de un tipo relativamente especial, tales como los que se refieren al transporte aéreo, los acuerdos comerciales o la asistencia técnica. En estos casos, la continuidad conferirá casi automáticamente ciertos beneficios al Estado sucesor, pero es evidente que es imposible distinguir entre los casos en que beneficiaría al Estado sucesor y los casos en que no le beneficiaría.

56. El Sr. USHAKOV dice que, aunque en teoría no hay objeción al principio enunciado en el artículo 13, que expone una norma fundamental del derecho de los tratados, su aplicación podría tropezar con dificultades de carácter práctico. Por ejemplo, si un Estado se comprometiera, por medio de un acuerdo, a construir una presa en Tanzania y los dos Estados que se fundieron para formar Tanzania se separaran de nuevo, el Estado que hubiera firmado el acuerdo con Tanzania quedaría liberado de la obligación de construir la presa, lo mismo que los dos nuevos Estados formados por la división quedarían libres de la obligación de sufragar el costo del proyecto. Lo mismo ocurriría en un caso de descolonización, si la presa debiera construirse en el territorio del antiguo Estado dependiente. Quizás esta cuestión entre en el tema de la sucesión en lo que respecta a materias distintas de los tratados, pero se plantea también en relación con los tratados. En todo caso, este punto jurídico debería mencionarse en algún lugar, tal vez en el comentario.

57. El Sr. YASSEEN dice que, aunque redundante en interés general de la comunidad internacional promover la participación de todos los Estados, especialmente de los nuevos Estados, en los tratados multilaterales, se ha aceptado siempre que, en el caso de tratados bilaterales, cada Estado debe estar en libertad de elegir los Estados con los que va a celebrar tratados. No se puede obligar a ningún Estado a mantener una relación convencional con otro. El artículo 13, en la forma presentada por el Relator Especial, está en consonancia con este principio: estipula que el otro Estado no puede estar obligado con relación al nuevo Estado sin su consentimiento; en otras palabras, no se puede obligar al otro Estado parte a mantener una relación bilateral con el nuevo Estado. Esta es una solución justa, del tipo que trata de encontrar la Comisión.

58. En su forma actual, el artículo se inclina claramente hacia la continuidad basada en el consentimiento mutuo y, por tanto, es aceptable.

59. El Sr. AGO opina también que, en materia de tratados bilaterales, el principio de la libertad del consentimiento debe ser respetado por ambas partes. Por consiguiente, el artículo 13 es aceptable en la forma en que ha sido presentado.

60. No obstante, la presunción en favor del mantenimiento en vigor del tratado, prevista en el apartado *b* del párrafo 1, tal vez sea demasiado amplia y convenga limitarla en función del objeto y el fin del tratado. Si se toma el ejemplo expuesto por el Sr. Ushakov, el acuerdo concertado por el Estado predecesor con un tercer Estado con miras a la construcción de una presa dejará de presentar interés para aquel de los dos Estados resultantes de la escisión en cuyo territorio no se encuentre la presa. No se trata, pues, de una cuestión de comportamiento de los Estados, sino del objeto y el fin del tratado. Además, cabe que la continuidad del acuerdo sea imposible en la práctica si, por ejemplo, el tercer Estado se ha comprometido a construir la presa en la parte del territorio correspondiente a uno de los dos Estados resultantes de la escisión a cambio de minerales que se encuentran en la parte del territorio correspondiente al otro de los dos Estados. O, en un supuesto de descolonización, si en virtud de un acuerdo concertado entre la metrópoli y un tercer Estado, por ejemplo, debía construirse una presa en un territorio colonial a cambio de productos de la metrópoli y dicho territorio lograra la independencia, parece materialmente imposible que se siguiese aplicando el acuerdo.

61. Por consiguiente, el principio enunciado en el artículo 13 es perfectamente válido en teoría, pero, en la práctica, puede darse una serie de circunstancias que hagan imposible la continuación de la aplicación del tratado. Quizás el texto de los apartados *a* y *b* del párrafo 1 se haya formulado demasiado en favor de la continuidad del tratado. El principio de la libertad del consentimiento debe aplicarse de modo claro e inequívoco.

62. El Sr. QUENTIN-BAXTER dice que ya se refirió a la cuestión general de la sucesión y la continuidad, tanto en el debate general como durante el examen de los artículos 3 y 4. Subrayó entonces la importancia que reviste, en muchos casos, el derecho de un nuevo Estado a conti-

nuar obligado por un tratado concertado por su predecesor. Precisamente en la esfera de los tratados bilaterales a los que se aplica el artículo 13 es donde abundan las pruebas en favor de la idea de continuidad.

63. En el caso de los tratados multilaterales generales, la norma permisiva contenida en el artículo 7 resulta apropiada, ya que de lo que se trata es de fomentar la participación de los nuevos Estados en dichos tratados. En cambio, respecto de los tratados bilaterales la situación es diferente y la práctica de los Estados descrita extensamente en los comentarios a los diversos artículos indica que los nuevos Estados creen decididamente en la noción de continuidad. Una y otra vez, las declaraciones unilaterales formuladas por nuevos Estados utilizan un lenguaje que implica la creencia por su parte de que tienen ciertos derechos y obligaciones en lo que respecta a los tratados bilaterales concertados por sus predecesores. Por supuesto, se considera que estos derechos y obligaciones requieren revisión, pero no por ello deja de estar presente la idea de continuidad; esto no puede explicarse simplemente en función del concepto de tratados dispositivos, porque varios de los nuevos Estados de que se trata son países insulares sin problemas de fronteras ni otras preocupaciones de carácter dispositivo.

64. Hay que reconocer que existe un elemento de arbitrariedad en la práctica de los Estados y que la elección entre la adhesión y la sucesión es a veces accidental. No obstante, una cosa está clara: de establecerse una norma única sobre el particular, es imposible que tenga debidamente en cuenta la gran variedad de las prácticas, y si esa norma se basa exclusivamente en el principio del consentimiento, irá en cierto modo en contra de todo el espíritu de la sucesión.

65. El orador no está de acuerdo con el Sr. Tammes en lo que respecta a la relación entre los artículos 4 y 13. Mientras el artículo 13 conserve su forma actual, es absolutamente indispensable que se mantengan las disposiciones de los párrafos 2 y 3 del artículo 4, relativo a la aplicación provisional, y que se apliquen a los tratados bilaterales.

66. La Comisión también debe tener presentes las consecuencias más generales de sus conclusiones con respecto al artículo 13. Las pruebas más firmes de una política de continuidad se hallan en la práctica reciente de la era de descolonización. Si esa política no se refleja en el derecho, ¿cuál será la justificación de una norma de continuidad en los casos que no se derivan de la descolonización? ¿Se trata simplemente de seguir la personalidad del Estado predecesor y aplicar una norma de continuidad del Estado en vez de sucesión de Estados?

67. El artículo 13 está redactado como secuela lógica de los artículos generales del proyecto, sobre los cuales el orador ha expresado ciertas reservas. Le resulta alentador, sin embargo, el hecho de que en el párrafo 2 se ponga de relieve la idea de sucesión y continuidad, y no los principios del derecho de los tratados. También confía en que las disposiciones de los párrafos 2 y 3 del artículo 4, relativo a la aplicación provisional, establezcan cierto equilibrio con el artículo 13.

68. El Sr. EL-ERIAN está de acuerdo con la formulación del artículo 13 y acepta las razones en que se basa su

contenido, tal como las enuncia el Relator Especial en el párrafo 3 de su comentario (A/CN.4/249), a saber, el papel más destacado que desempeña en las relaciones convencionales bilaterales la identidad de la otra parte contratante y las consecuencias que se derivan de esa diferencia fundamental entre los tratados multilaterales y bilaterales.

69. En el párrafo 9 de su comentario, el Relator Especial declara que la norma del artículo 13 no se aplica a los tratados de carácter « territorial » o « localizado » y añade que la cuestión será examinada por separado en el comentario al artículo 18. El orador aprueba esa excepción, pero cree que debería enunciarse en el artículo 13, o por lo menos en el comentario de la Comisión sobre ese artículo.

70. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra en su calidad de miembro de la Comisión, dice que algunas de las observaciones formuladas durante el debate se refieren más bien a la experiencia pasada que a las perspectivas futuras. Es probable que en el futuro los nuevos Estados tengan una idea mucho más clara de sus derechos y obligaciones, especialmente si el proyecto actual llega a ser un instrumento internacional. Es también mucho más probable que sepan qué tratados desean mantener en vigor.

71. Los tratados de que se trate serán probablemente de carácter neutral, como los tratados de extradición y de navegación. Un nuevo Estado no deseará, como es natural, seguir manteniendo en vigor un tratado desequilibrado o desigual que puede haberse aplicado a su territorio en la época colonial. En lo que respecta a los Estados Unidos, la práctica es sumamente liberal para con los nuevos Estados. Se hace todo lo posible por atender sus deseos en lo que respecta a la continuación o no continuación en vigor de tratados tales como las convenciones consulares.

72. El orador no prevé ninguna dificultad en la aplicación de las disposiciones del apartado *b* del párrafo 1 del artículo 13. Su redacción quizás sea excesivamente restrictiva; se inspira en el artículo 45 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados⁴, relativo a la pérdida del derecho a alegar una causa de invalidez. Una alegación de esa naturaleza exige, como es natural, sólidas pruebas. Ahora bien, habida cuenta de las circunstancias a que se aplicaría el artículo 13, el orador entiende que sería más apropiada la fórmula que figura en otros artículos de la Convención de Viena y en particular en el artículo 14 : « o conste de otro modo ».

73. Los tratados dispositivos constituyen una excepción a la aplicación de la norma del párrafo 1 del artículo 13 y el orador es partidario de que tal excepción se enuncie, como se ha sugerido, en el texto del artículo.

74. Por último, sugiere, para que lo considere el Comité de Redacción, que en la frase inicial del párrafo 1 se sustituyan las palabras « se considerará en vigor » por « se considerará que sigue en vigor », con lo cual se destacará más el elemento de continuidad.

75. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial), recapitulando el debate, comprueba que el artículo 13 ha obtenido la aprobación general.

76. Según ha creído entender, el Sr. Reuter opina que en un caso de aplicación basada simplemente en un comportamiento *de facto* sería conveniente prever, mediante una norma limitativa, que las consecuencias que han de derivarse de ese comportamiento son la aplicación sólo provisional y no definitiva⁵. Esta sugerencia debería ser examinada por el Comité de Redacción. Por su parte, el Relator Especial ha evitado introducir esa idea en el artículo 13 por estimar que las disposiciones del artículo 14 relativas a la notificación son demasiado restrictivas para los casos de aplicación provisional. Si bien es conveniente, en interés de ambas partes, que se exija alguna notificación de la terminación de un tratado, el plazo de doce meses parece demasiado largo para un tratado aplicado con carácter provisional. Ciertamente, la norma que se enuncie a este respecto debe tener en cuenta el hecho de que la cuestión interesa a los dos Estados de que se trate y que debe haber en esta materia reciprocidad absoluta entre las dos partes.

77. El Sr. Ushakov ha suscitado una cuestión interesante⁶. En cierto modo se trata del problema del enriquecimiento sin causa, por ejemplo en el caso en que se ha prestado asistencia para la construcción de una presa en el territorio que ulteriormente ha pasado a pertenecer al nuevo Estado; este problema ha sido evocado en el párrafo 11 del comentario (A/CN.4/249). La Comisión tendrá que decidir si los casos de esta índole deben tratarse como excepciones a la norma del artículo 13 sobre los tratados bilaterales o como casos que han de regirse con arreglo a principios que no están comprendidos en el tema que se examina, y que tal vez pertenezcan a la cuestión de la sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados. En la práctica, el nuevo Estado suele seguir necesitando cierta cooperación del otro Estado parte y los problemas se resuelven mediante acuerdo entre ambas partes. La Comisión deberá tener presente esta cuestión, pero será difícil tratarla en el contexto del artículo 13.

78. Con respecto al problema planteado por el Sr. Ustor⁷, es difícil aceptar que pueda prescindirse en cierto modo del consentimiento del otro Estado en el caso de un tratado bilateral. Además, la introducción de un elemento de coacción con respecto a ese otro Estado estaría en contradicción abierta con la práctica actual de los Estados.

79. En cuanto a las observaciones del Sr. Quentin-Baxter⁸, estima indispensable tomar en consideración la práctica de los Estados en su conjunto. No cabe duda de que existe un deseo de continuidad en lo que se refiere a los derechos, pero al mismo tiempo los Estados se resisten a que se les imponga obligaciones en nombre de la continuidad. Por ejemplo, el Reino Unido siempre ha sido favorable a la idea de continuidad para sus territorios dependientes, pero, ante una reivindicación de

⁴ Véase *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, Documentos de la Conferencia* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: S.70.V.5), págs. 319 y 320.

⁵ Véase *supra*, párr. 40.

⁶ Véase *supra*, párr. 29.

⁷ Véase *supra*, párrs. 42 a 44.

⁸ Véase *supra*, párrs. 63 y 64.

continuidad en sus obligaciones convencionales formulada por una antigua colonia francesa, alegó que la continuidad del tratado debe ser objeto de acuerdo. El Relator Especial cree por su parte que la concepción general del artículo 13 es ciertamente correcta.

80. Por lo que respecta a la cuestión de si las normas enunciadas en el artículo 13 también se aplican en los casos de fusión y separación, el Relator Especial reserva su posición hasta después de haber dado cima al estudio de esas categorías de sucesión. La Comisión deberá decidir si en tales casos está justificado enunciar una norma de continuidad *ipso jure*.

81. Las observaciones del Sr. Quentin-Baxter han recordado al Relator Especial que los tratadistas del siglo XIX, tales como Hall, sostenían que la clave del problema debía buscarse en la personalidad del Estado. Si es posible hacer remontar esa personalidad hasta el origen, hay continuidad de las relaciones convencionales; si la personalidad es diferente, no existe tal continuidad. Estima, sin embargo, a la luz de la práctica contemporánea, que los problemas que se plantean con respecto a la fusión y el desmembramiento de Estados son demasiado complejos para resolverlos simplemente mediante una fórmula única. Los casos de división de Estados son aún más complejos.

82. La Comisión tiene ahora ante sí la primera adición a su quinto informe (A/CN.4/256/Add.1), en la que figura el artículo 19 sobre la formación de uniones de Estados. En esa misma adición el Relator Especial ha incluido un artículo suplementario, destinado a figurar al final de la parte II, provisionalmente llamado « Excursus A » y titulado « Estados que no constituyen uniones de Estados y que se componen de dos o más territorios ». Ese artículo se refiere a los Estados compuestos que no se hayan formado por la unión de Estados preexistentes sino por dos o más territorios que no hayan sido previamente Estados.

83. El Relator Especial ha presentado disposiciones diferentes para tratar esas dos situaciones distintas porque el criterio adoptado por la International Law Association, consistente en englobar todos los Estados compuestos en una sola fórmula, no parece ser corroborado por la práctica.

84. El PRESIDENTE dice que, de no haber otras observaciones, entenderá que la Comisión acuerda en remitir el artículo 13 al Comité de Redacción para que lo examine a la luz del debate.

Así queda acordado ⁹.

Se levanta la sesión a las 12.55 horas.

⁹ Véase la reanudación del debate en la 1196.ª sesión, párr. 7.

1171.ª SESIÓN

Viernes 2 de junio de 1972, a las 9.35 horas

Presidente : Sr. Richard D. KEARNEY

Presentes : Sr. Ago, Sr. Alcívar, Sr. Bartoš, Sr. Bilge, Sr. El-Erian, Sr. Hambro, Sr. Nagendra Singh, Sr. Quen-

tin-Baxter, Sr. Ramangasoavina, Sr. Reuter, Sr. Ruda, Sr. Sette Câmara, Sr. Tammes, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sr. Ustor, Sir Humphrey Waldoock, Sr. Yasseen.

Sucesión de Estados en materia de tratados

(A/CN.4/202; A/CN.4/214 y Add.1 y 2; A/CN.4/224 y Add.1; A/CN.4/249; A/CN.4/256)

[Tema 1 a del programa]

(continuación)

ARTÍCULO 14

1.

Artículo 14

Duración de un tratado bilateral considerado en vigor

1. Un tratado bilateral que, conforme al artículo 13, se considere en vigor entre un nuevo Estado y el otro Estado parte obligará a éstos hasta que se dé por terminado de conformidad con sus disposiciones, salvo que se desprenda de su acuerdo o conste de otro modo que su intención ha sido que el tratado se aplique únicamente :

- a) Hasta una fecha determinada;
- b) En espera de la decisión de uno u otro Estado de dar por terminada su aplicación;
- c) En espera de la celebración de un nuevo tratado entre ellos relativo a la misma materia.

2. En los casos comprendidos en el apartado b del párrafo 1, la intención del Estado de dar por terminada la aplicación del tratado se notificará con doce meses por lo menos de antelación, salvo que el tratado mismo prevea un plazo de notificación diferente, en cuyo caso se aplicará ese plazo.

3. En los casos comprendidos en el apartado c del párrafo 1, se considerará que la aplicación del tratado ha terminado si el nuevo Estado y el otro Estado parte celebran el nuevo tratado, salvo que una intención contraria se desprenda del tratado posterior o conste de otro modo ¹.

2. El PRESIDENTE invita a Relator Especial a presentar el artículo 14 de su proyecto (A/CN.4/249).

3. Sir Humphrey WALDOCK (Relator Especial) dice que ha partido de la base de que, cuando se considera que un tratado bilateral está en vigor conforme a las disposiciones del artículo 13, se ha consumado la aplicación del derecho de sucesión; después se aplica en todo punto el derecho general de los tratados. En consecuencia, no considera necesario enunciar de un modo detallado todas las aplicaciones posibles de la Convención de Viena a un tratado bilateral mantenido en vigor conforme al artículo 13.

4. El tratado se mantiene en vigor sobre la base del consentimiento de los dos Estados interesados. Supone que todos los miembros están de acuerdo en que no conviene subrayar que se trata realmente de un caso en que un acuerdo colateral mantiene el tratado en vigor. Hay que atenuar el elemento de novación, porque lo que ahora se está considerando es una situación especial que entraña la aplicación de los principios de la sucesión y, aunque hay un acuerdo colateral, lo fundamental es que en virtud de ese consentimiento el tratado continúa en vigor conforme a sus términos.

¹ Para el comentario, véase el documento A/CN.4/249.