Capítulo V

EFECTOS DE LOS CONFLICTOS ARMADOS EN LOS TRATADOS

A. Introducción

108. En su 52.º período de sesiones, celebrado en 2000, la Comisión seleccionó el tema «Efectos de los conflictos armados en los tratados» para que se incluyera en su programa de trabajo a largo plazo⁴². En el informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su 52.º período de sesiones se incluyó, en un anexo, un breve resumen en el que se describía la posible estructura general y el planteamiento del tema⁴³. En el párrafo 8 de su resolución 55/152, de 12 de diciembre de 2000, la Asamblea General tomó nota de la inclusión del tema.

109. En su 56.º período de sesiones, la Comisión decidió, en su 2830.ª sesión, celebrada el 6 de agosto de 2004, incluir el tema «Efectos de los conflictos armados en los tratados» en su actual programa de trabajo y nombrar Relator Especial del tema al Sr. Ian Brownlie⁴⁴. En el párrafo 5 de su resolución 59/41, de 2 de diciembre de 2004, la Asamblea General hizo suya la decisión de la Comisión de incluir el tema en su programa.

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

- 110. En el actual período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí el primer informe del Relator Especial (A/CN.4/552) y un memorando preparado por la Secretaría titulado «El efecto de los conflictos armados en los tratados: examen de la práctica y de la doctrina» (A/CN.4/550 y Corr.1 y 2).
- 111. La Comisión examinó el informe del Relator Especial en sus sesiones 2834.ª a 2840.ª, celebradas del 6 al 18 de mayo de 2005.
- 112. En su 2866.ª sesión, la Comisión hizo suya la sugerencia del Relator Especial de que se pidiera a la Secretaría que enviara una nota a los Estados para pedir información acerca de su práctica en relación con este tema, en particular la práctica más reciente, y cualquier otra información pertinente.
 - 1. Observaciones generales sobre el tema
 - a) Presentación por el Relator Especial de su primer informe
- 113. El Relator Especial observó que había preparado una serie completa de proyectos de artículo que daba una visión general del tema y de las cuestiones que planteaba, para ayudar a la Comisión y a los gobiernos a hacer observaciones y, en particular, a proporcionar información

sobre la práctica de los Estados en relación con esta materia. El objetivo fundamental al que tendían los proyectos de artículo era el de aclarar la situación desde el punto de vista jurídico y promover y mejorar la seguridad de las relaciones jurídicas entre Estados (y limitar así las ocasiones en que el desencadenamiento de un conflicto armado podía repercutir en las relaciones convencionales).

114. El Relator Especial señaló además las preocupaciones expresadas por los tratadistas respecto de la incertidumbre que rodeaba el tema: la naturaleza de las fuentes planteaba problemas, el tema estaba dominado por la doctrina y la práctica era escasa y en gran parte se remontaba a más de 60 años. Por lo que respecta a este último punto, en su opinión no se trataba necesariamente de que las perspectivas normativas sobre los efectos de los conflictos armados hubiesen cambiado desde el punto de vista cualitativo desde 1920. El cambio fundamental en el período de entreguerras había sido más bien el paso gradual hacia el pragmatismo y el alejamiento de la opinión de que el estallido de un conflicto armado quedaba fuera del campo del derecho y, en mayor o menor medida, era un hecho no justificable.

- 115. El Relator Especial explicó que se pretendía que los proyectos de artículo fuesen compatibles con la Convención de Viena de 1969. Existía una presunción general de que el tema objeto de examen formaba parte del derecho de los tratados, y no era un desarrollo del derecho relativo al uso de la fuerza; sin olvidar que la Convención de Viena, en su artículo 73, había excluido expresamente el tema.
- 116. El Relator Especial reconoció además que el tema de la solución pacífica de las controversias no figuraba en los proyectos de artículo. En su opinión, no era una buena idea examinar la cuestión de la solución pacífica de controversias antes de que el trabajo sobre el proyecto sustantivo estuviera próximo a su conclusión, ya que había una estrecha relación entre las cuestiones de fondo y el tipo de mecanismo de solución de controversias que podría ser apropiado.

b) Resumen del debate

- 117. Los miembros manifestaron su apoyo a la decisión del Relator Especial de presentar una serie completa de proyectos de artículo. Se hizo referencia también al memorando preparado por la Secretaría, que se consideró sumamente provechoso para comprender la sustancia y complejidad de las cuestiones tratadas.
- 118. Algunos miembros opinaron que el informe del Relator Especial era demasiado conciso, pues arrojaba poca luz sobre la relación que las soluciones propuestas guardaban con la práctica pasada o actual de los Estados. Se señaló que un análisis minucioso de la práctica

⁴² Anuario... 2000, vol. II (segunda parte), párr. 729.

⁴³ Ibíd., anexo.

⁴⁴ Anuario... 2004, vol. II (segunda parte), párr. 364.

conocida podía incitar a los Estados a revelar tal vez una práctica diferente. Asimismo, se lamentó que las consideraciones de principio que servían de fundamento no se expusieran con suficiente detalle en el informe.

- 119. Algunos miembros señalaron que los proyectos de artículo debían ser compatibles con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas. Debían tener en cuenta, en particular, el carácter ilícito (antijurídico) del recurso a la fuerza en las relaciones internacionales y la distinción fundamental entre la agresión y la legítima defensa individual o colectiva o el uso de la fuerza en el marco del sistema de seguridad colectiva establecido por las Naciones Unidas.
- 120. Se discrepó de algunas de las opiniones vertidas en el informe, en particular la de que «se reconoce en general que las decisiones nacionales "no son de gran ayuda"»⁴⁵. Se observó que las decisiones de los órganos jurisdiccionales internos, si bien no siempre eran coherentes —lo que también podía decirse de la práctica conocida de los Estados—, ofrecían indicaciones útiles acerca de la práctica de los Estados, de la intención de las partes en lo tocante a ciertos tipos de tratados y del efecto de la naturaleza de un conflicto en la supervivencia del tratado. La importancia de la jurisprudencia interna quedaba confirmada en el memorando de la Secretaría, en el que se hacía referencia a varias de esas decisiones.
- 121. Se expresó apoyo al deseo del Relator Especial de alentar la continuidad de las obligaciones convencionales durante un conflicto armado en los casos en que no hubiera una genuina necesidad de suspender o dar por terminado el tratado, así como a la opinión de que la Comisión no debía sentirse obligada por algunas de las rígidas doctrinas del pasado que negaban esa continuidad. Al mismo tiempo, se manifestó la opinión de que el efecto de un conflicto armado en los tratados dependía más de las disposiciones particulares y las circunstancias del caso que de cualesquiera normas generales que pudieran enunciarse, y que sería más efectivo determinar las consideraciones que los Estados deberían tener en cuenta que establecer normas o categorías definitivas a las que debieran atenerse siempre los Estados.
- 122. Se expresó también apoyo a que el tema se abordara en el contexto de la Convención de Viena de 1969. Otros miembros estimaron que no era necesario especificar la ubicación del tema en el campo más amplio del derecho internacional. Se hizo referencia asimismo al hecho de que, por su propia naturaleza, el tema había experimentado una importante evolución a lo largo del tiempo debido a los cambios de las formalidades y modalidades de los conflictos armados modernos así como del régimen jurídico internacional que regía el recurso a la fuerza armada, particularmente desde la segunda guerra mundial.
- 123. Se hicieron varias sugerencias en cuanto al camino a seguir, en particular las de remitir todos los proyectos de artículo (o sólo algunos) al Comité de Redacción,

⁴⁵ Párrafo 44 del primer informe, en el que se cita a C. Parry, «The law of treaties», en M. Sørensen (ed.), *Manual of Public International Law*, Londres, Macmillan, 1968, pág. 237.

establecer un grupo de trabajo encargado de examinar los artículos más controvertidos, o simplemente no adoptar ninguna medida en esta etapa a fin de dar tiempo al Relator Especial para profundizar la reflexión sobre las observaciones formuladas en la Comisión así como sobre las comunicaciones que pudieran recibirse de los Estados. Se sugirió también que se preparara un cuestionario para su envío a los Estados Miembros.

c) Conclusiones del Relator Especial

- 124. El Relator Especial reiteró los objetivos globales de su informe, enumerados en su introducción, y recordó que el método de trabajo que había elegido consistía en presentar una serie completa de proyectos de artículo, sin perjuicio de su forma definitiva. No obstante, aclaró que la forma elegida, una serie de proyectos de artículo, no debía interpretarse como una voluntad de emitir un juicio apresurado. Señaló que la forma normativa se había acompañado de elementos de flexibilidad y que deliberadamente había dejado abiertas varias cuestiones para que la Comisión se formase una opinión colectiva al respecto. Recordó también que los proyectos de artículo tenían carácter provisional y se habían presentado con miras a recabar información (especialmente en lo concerniente a la práctica de los Estados) y la opinión de los gobiernos.
- 125. En cuanto a las fuentes utilizadas, el Relator Especial reconoció que se requerían más referencias a la doctrina. Respecto de la jurisprudencia interna, aclaró que no se trataba de que él pensara que era de escaso valor, sino solamente que solía ser contradictoria. Observó también que el derecho jurisprudencial interno debía evaluarse con cuidado: era necesario distinguir entre aquellas decisiones judiciales en las que los tribunales se remitían efectivamente al derecho internacional público como derecho aplicable de los asuntos en que los tribunales abordaban las cuestiones jurídicas en litigio exclusivamente desde el punto de vista del derecho interno. Del mismo modo, la práctica de los tribunales internacionales, cuando se analizaba cuidadosamente, tampoco resultaba siempre muy útil.
- 126. El Relator Especial señaló además varias cuestiones de principio que habría que examinar en el futuro, en particular la cuestión de la *lex specialis* aplicable⁴⁶ a la que podría hacerse remisión en el proyecto de artículos, así como la de establecer una distinción entre tratados bilaterales y tratados multilaterales. A su juicio, empero, no parecía oportuno tratar de establecer criterios diferentes para las dos categorías. El principio de la intención parecía servir de criterio general.
- 127. Dado el carácter preliminar del primer informe, el Relator Especial se opuso a que se remitieran los proyectos de artículo al Comité de Redacción o que se estableciera un grupo de trabajo. En cambio, sugirió que se enviara a los Estados una petición solicitando información acerca de su práctica en relación con este tema, en particular la práctica más reciente.

⁴⁶ Véase *infra* el debate sobre el proyecto de artículo 5.

2. ARTÍCULO 1. ALCANCE⁴⁷

a) Presentación por el Relator Especial

128. El Relator Especial explicó que el proyecto de artículo se basaba en el texto del artículo 1 de la Convención de Viena de 1969.

b) Resumen del debate

- 129. Los comentarios sobre el artículo 1 se limitaron a sugerencias para ampliar el alcance del tema. Por ejemplo, varios miembros apoyaron la inclusión de los tratados celebrados por organizaciones internacionales. Se citaron los ejemplos de los tratados de integración regional y los tratados relativos a los privilegios e inmunidades de los funcionarios y otro personal de las organizaciones internacionales, especialmente en relación con las operaciones de mantenimiento de la paz emprendidas en tiempo de conflicto armado. Se señaló también que el Instituto de Derecho Internacional, en el artículo 6 de su resolución II de 1985 titulada «Los efectos de los conflictos armados en los tratados»48, había incluido los tratados constitutivos de organizaciones internacionales. Según otra opinión, la inclusión de las organizaciones internacionales no era enteramente necesaria. Se hizo referencia además al párrafo 1 del artículo 74 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales (en adelante, «Convención de Viena de 1986»).
- 130. Se propuso que se hiciera una distinción entre las partes contratantes, conforme al apartado f del párrafo 1 del artículo 2 de la Convención de Viena de 1986, y las otras partes. Si bien algunos miembros preferían incluir los tratados que no habían entrado todavía en vigor, otros propusieron que el proyecto de artículos versara sólo sobre los tratados en vigor en el momento del conflicto.
- 131. Según otra sugerencia, la disposición sobre el alcance podría excluir la categoría concreta de los tratados que enunciaban las normas relativas a la guerra o las normas para entablar combate, como las Convenciones de La Haya sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre y los Convenios de Ginebra para la protección de las víctimas de la guerra. Como esos tratados se aplicaban sólo durante los conflictos armados, no entrarían en las categorías de tratados enunciadas en el párrafo 1 del artículo 7, ya que la lógica de la frase «que continúan aplicandose durante un conflicto armado», que figura en ese párrafo, resultaría inaplicable.

c) Conclusiones del Relator Especial

132. Refiriéndose a la sugerencia de que el proyecto de artículos abarcara los tratados con organizaciones internacionales, el Relator Especial dijo que compartía algunas de las dudas expresadas, aunque no se opondría a su inclusión.

«Alcance

133. Con respecto a la cuestión de la relación del proyecto de artículos con otros campos del derecho internacional, a la que habían hecho referencia algunos miembros en el contexto de determinados artículos, el Relator Especial pidió prudencia: era necesario evitar que se añadieran simplemente otros temas de derecho internacional al proyecto sin una causa valedera. Estuvo de acuerdo en que existía cierta superposición con temas tales como el uso de la fuerza⁴⁹. Sin embargo, no le preocupaba la existencia de situaciones en que la misma materia correspondía a varias categorías. Reconoció, empero, que había que procurar no adentrarse en cuestiones propias del derecho común de los tratados para evitar problemas de compatibilidad con el derecho de los tratados. Recordó además que en el debate sobre el recurso legítimo al uso de la fuerza (en relación con el proyecto de artículo 10), algunos miembros habían sugerido que se tomara en cuenta la aplicación de los principios de jus cogens. No obstante, se preguntaba si era conveniente proceder a una codificación de jus cogens como subproducto del tema objeto de examen. No pensaba siquiera que fuera necesario incluir una salvedad relativa a los principios de jus cogens, ya que entonces sería preciso definir a qué principios se hacía referencia. Se refirió también a la sugerencia de que en el proyecto de artículos se hiciera referencia a los principios relativos a la responsabilidad del Estado. Ahora bien, en su opinión esos principios estaban presentes en segundo plano y no formaban parte del proyecto actual.

3. ARTÍCULO 2. TÉRMINOS EMPLEADOS⁵⁰

a) Presentación por el Relator Especial

134. El Relator Especial recordó que en los apartados a y b del proyecto de artículo 2 se definían los términos «tratado» y «conflicto armado», respectivamente. La definición de «tratado» se ajustaba a la establecida en la Convención de Viena de 1986 (art. 2, párr. 1 a), mientras que la de «conflicto armado» se basaba en la formulación adoptada por el Instituto de Derecho Internacional en su resolución de 1985⁵¹. Recordó que cuando el tema se propuso para su inclusión en el programa de la Comisión, se había expresado el temor de que su examen condujera a una exposición teórica de carácter general del concepto de conflicto armado. Esperaba que a la Comisión le bastara con una definición práctica de aplicación contextual, en vez de intentar una codificación innecesariamente compleja. El Relator Especial opinaba que, aun sin ser completa, la definición adoptada por el Instituto de Derecho Internacional era preferible ya que seguía un criterio contextual.

A los efectos del presente proyecto de artículos:

- a) se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular;
- b) se entiende por "conflicto armado" un estado de guerra o un conflicto que da lugar a operaciones armadas que, por su naturaleza o alcance, pueden afectar a la aplicación de los tratados entre los Estados partes en el conflicto armado o entre esos Estados y terceros Estados, con independencia de toda declaración formal de guerra o de cualquier otra declaración hecha por todas las partes en el conflicto armado o por cualquiera de ellas.»

⁴⁷ El proyecto de artículo 1 propuesto por el Relator Especial en su informe decía lo siguiente:

El presente proyecto de artículos se aplica a los efectos de los conflictos armados en los tratados entre Estados».

⁴⁸ Annuaire de l'Institut de droit international, vol. 61, Parte II (1986), pág. 281.

⁴⁹ Véase *infra* el debate sobre el proyecto de artículo 10.

⁵⁰ El proyecto de artículo 2 propuesto por el Relator Especial en su informe decía lo siguiente:

[«]Términos empleados

⁵¹ Véase la nota 48 supra.

135. El Relator Especial se refirió a otra cuestión de principio de carácter general, a saber, si la noción de conflicto armado debía incluir o no los conflictos internos. Expresó su preferencia por restringir antes que ampliar las situaciones en que un conflicto armado podía interrumpir las relaciones convencionales entre los Estados; en consecuencia, era partidario de excluir los conflictos armados que no fueran de carácter internacional. Al mismo tiempo, no ignoraba la opinión de que los conflictos armados internos podían suponer elementos externos, y de ese modo afectar a la aplicación de los tratados tanto, o más, que los conflictos armados internacionales. La redacción del apartado *b* dejaba abierta la cuestión.

b) Resumen del debate

- 136. Con respecto al apartado *a*, se señaló que el término «tratado» ya se había definido en tres instrumentos convencionales: la Convención de Viena de 1969, la Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de tratados, de 1978 (en adelante, «Convención de Viena de 1978»), y la Convención de Viena de 1986. Se expresó la opinión de que tal definición no era necesaria en este proyecto de artículos.
- 137. Con respecto al apartado *b*, se estuvo de acuerdo con la propuesta del Relator Especial de que la Comisión no se embarcara en una definición detallada de conflicto armado. Se expresó la opinión de que el umbral que figuraba en el apartado *b*, a saber, el criterio de la «naturaleza o alcance» del conflicto era demasiado general. También se expresó la opinión de que la definición, en la que se hacía referencia al conflicto en el sentido de que pudiera «afectar a la aplicación de los tratados [...]», era tautológica, que ya el objeto del proyecto de artículos era precisamente determinar si la aplicación de un tratado se vería afectada o no.
- 138. En cuanto al alcance de la definición de «conflicto armado», se apoyó la inclusión del bloqueo (aunque algunos miembros expresaron dudas), así como de la ocupación militar no acompañada de violencia armada prolongada o de operaciones armadas⁵², aun cuando esto no era fácil de conciliar con la referencia expresa a «operaciones armadas». Se preguntó si esa referencia expresa a «operaciones armadas» incluía conflictos más amplios como el conflicto árabe-israelí. También se expresó la preocupación de que la formulación utilizada pudiera aplicarse a situaciones ajenas a la definición ordinaria de conflicto armado, como las acciones violentas de los cárteles de la droga, bandas criminales y terroristas internos.
- 139. Se expresaron diferentes opiniones en cuanto a la conveniencia de incluir en el alcance del tema los efectos de los conflictos armados no internacionales en los tratados. Varios miembros hablaron en favor de tal inclusión, señalando, entre otras cosas, que el criterio rector en este punto debía ser el de la pertinencia del proyecto de artículos en relación con el tipo de conflictos armados contemporáneos, en los que la distinción entre conflictos armados internacionales e internos a menudo se desdibujaba. Se advirtió que los efectos de ambos tipos de

conflictos en los tratados no eran necesariamente los mismos, y en consecuencia ello había de tenerse en cuenta. Otros miembros formularon reservas en cuanto a establecer tal distinción entre los dos tipos de conflicto. Se indicó que el asunto tal vez podría examinarse por separado, incluso como un nuevo tema independiente.

140. Se hicieron varias sugerencias para reformular la disposición, por ejemplo: adoptar una definición que simplemente dijera que los artículos se aplicaban a los conflictos armados, independientemente de que hubiera habido una declaración de guerra, sin ir más allá; o bien tomar como base la definición adoptada en el asunto Tadic, a saber, que «[...] existe un conflicto armado cada vez que se recurre a la fuerza armada entre Estados o que se da una situación de violencia armada prolongada entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre estos grupos en el seno de un Estado»53. Se sugirió también que se tuvieran en cuenta las disposiciones del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. En cuanto a la redacción, se propuso que se incluyeran las palabras «a los efectos del presente proyecto de artículos [...]» para limitar el alcance de la definición, que se hiciera referencia a las organizaciones internacionales, y que la cuestión de la relación con terceros se examinara también en el contexto del apartado b. Otros miembros se preguntaron si incluso era necesario dar una definición, y señalaron el hecho de que los tratados multilaterales en los que se hacía referencia al «conflicto armado», no lo definían.

c) Conclusiones del Relator Especial

141. El Relator Especial observó que si bien una mayoría de miembros de la Comisión se había mostrado a favor de la inclusión de los conflictos armados no internacionales en la definición de «conflicto armado», muchos no eran partidarios de tratar de redefinir el concepto de conflicto armado en el proyecto de artículos. Recordó que también había habido sugerencias en el sentido de que se presentara una formulación más simple, que se limitara a indicar que los artículos se aplicaban a los conflictos armados, independientemente de que hubiera habido o no una declaración de guerra.

4. Artículo 3. Terminación o suspensión de la aplicación *ipso facto*⁵⁴

a) Presentación por el Relator Especial

142. El Relator Especial dijo que el proyecto de artículo 3 era de carácter principalmente declarativo: habida cuenta de la redacción de los artículos siguientes, en particular el proyecto de artículo 4, no resultaba estrictamente

⁵² Se hizo referencia además a la Convención para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado, en la que se prevé la situación de ocupación.

⁵³ Le Procureur c. Dusko Tadic alias "DULE", Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, caso n.º IT-94-1-AR72, fallo de 2 de octubre de 1995, Recueils judiciaires 1994-1995, vol. 1, pág. 428, párr. 70. Véase también International Legal Materials, vol. 35, n.º 1 (enero de 1996), págs. 37 y 38, párr. 70.

⁵⁴ El proyecto de artículo 3 propuesto por el Relator Especial en su informe decía lo siguiente:

[«]Terminación o suspensión de la aplicación ipso facto

El estallido de un conflicto armado no produce *ipso facto* la terminación de los tratados ni la suspensión de su aplicación:

a) entre las partes en el conflicto armado;

b) entre una o varias partes en el conflicto armado y un tercer Estado».

necesario. Su finalidad era meramente recalcar que la posición anterior, según la cual el conflicto armado abrogaba automáticamente las relaciones convencionales, había sido reemplazada por una opinión más contemporánea que sostenía que el mero estallido de un conflicto armado, fuese guerra declarada o no, no producía *ipso facto* la terminación de los tratados en vigor entre las partes en el conflicto ni la suspensión de su aplicación. Sin embargo, no se oponía a que se suprimiese la disposición si la Comisión así lo deseaba. Su formulación se basaba en el artículo 2 de la resolución adoptada por el Instituto de Derecho Internacional en 1985⁵⁵.

b) Resumen del debate

- 143. Si bien la propuesta del Relator Especial tuvo apoyo, algunos miembros señalaron que había ejemplos de casos de práctica, a los que se hacía referencia tanto en el informe del Relator Especial como en el memorando de la Secretaría, que parecían sugerir que los conflictos armados causaban la suspensión automática de diversas categorías de relaciones convencionales, en su totalidad o en parte. Así pues, se indicó que los artículos no debían excluir la posibilidad de una suspensión o una terminación automáticas en algunos casos. Según otra sugerencia, en la disposición podría simplemente declararse que el estallido de un conflicto armado no tenía necesariamente por efecto la terminación de un tratado o la suspensión de su aplicación.
- 144. Se sugirió además que se hiciera una distinción entre terminación y suspensión: un conflicto armado no produciría *ipso facto* la terminación de un tratado entre las propias partes en el conflicto, sino que la suspensión de la aplicación de los tratados entre las partes en el conflicto armado se regiría con arreglo a lo propuesto por el Instituto de Derecho Internacional en los artículos 7 y 9 de su resolución de 1985⁵⁶.
- 145. Según otra propuesta, podría aclararse la posición de los terceros, particularmente si la situación con respecto a los terceros era diferente de la que existía entre las partes en el conflicto. Una sugerencia fue que se aclarara en el texto que, en cuanto a los efectos respecto de los terceros Estados, se aplicarían las normas ordinarias de la Convención de Viena de 1969, en especial las relativas al cambio fundamental en las circunstancias y a la imposibilidad subsiguiente de cumplimiento.
- 146. También obtuvo apoyo la propuesta del Relator Especial, consignada en su informe, de que se sustituyera la locución *ipso facto* por «necesariamente», aunque algunos miembros se sentían cómodos con la primera expresión. Otra de las sugerencias fue la de incluir una referencia a las organizaciones internacionales en el contexto del artículo 3.

c) Conclusiones del Relator Especial

147. El Relator Especial recordó que no había apoyado firmemente el proyecto de artículo desde el comienzo. Sin embargo, entendía que el artículo 3, con una redacción mejorada (incluida la sustitución de *ipso facto* por «necesariamente»), debía mantenerse. Advirtió que muchos miembros consideraban que el artículo 3 era el punto

de partida de todo el proyecto y que recogía el principio básico de continuidad. También tomó nota de las diversas propuestas de redacción formuladas.

- 148. Con respecto a la posición de los terceros, observó que la distinción entre las relaciones con terceros y las relaciones entre las propias partes en el conflicto armado sólo era importante en el marco del criterio de la intención. Era ese criterio el que regiría las relaciones entre beligerantes y neutrales, aunque concedió que había que verificar la práctica pertinente para ver si existía la posibilidad de soluciones diferentes. Advirtió que el razonamiento se aplicaba igualmente al proyecto de artículo 4.
- 5. Artículo 4. Los indicios de probabilidad de la terminación o la suspensión de la aplicación de los tratados en caso de conflicto armado⁵⁷

a) Presentación por el Relator Especial

- 149. El Relator Especial dijo que existían en la doctrina cuatro grandes teorías concernientes a los efectos de los conflictos armados en los tratados, a saber: 1) que la guerra era el polo opuesto de la paz y suponía una ruptura completa de relaciones y un regreso a la anarquía; de ello se derivaba que quedaban anulados todos los tratados sin excepción y que el derecho de abrogación surgía del estallido de la guerra, con independencia de la intención inicial de las partes; 2) que la piedra de toque era la compatibilidad con los objetivos de la guerra o el estado de las hostilidades, es decir, que los tratados permanecían en vigor con sujeción a las necesidades de la guerra; 3) que el criterio pertinente era la intención de las partes en el momento de celebrar el tratado; y 4) que desde 1919, y especialmente desde la aparición de la Carta de las Naciones Unidas, los Estados ya no tenían una competencia general para recurrir al uso de la fuerza, salvo en caso de legítima defensa, de lo que se desprendía que no se debía reconocer que el uso de la fuerza era una causa de resolución general de las obligaciones convencionales. En su opinión, la tercera teoría era la más práctica y la más representativa del estado actual del derecho internacional.
- 150. El Relator Especial señaló que el proyecto de artículo 4 era una disposición fundamental y observó que en la doctrina moderna había dos corrientes principales de opinión: 1) que la intención de las partes era la solución del problema del efecto del estallido de la guerra, y 2) que la doctrina de la caducidad, recogida principalmente en las fuentes de lengua francesa, que consistía en una amalgama entre las posturas más antiguas y las más recientes, según la cual el efecto de la guerra era la terminación de

⁵⁵ Véase la nota 48 *supra*.

⁵⁶ Véase *infra* el debate sobre el proyecto de artículo 10.

⁵⁷ El proyecto de artículo 4 propuesto por el Relator Especial en su informe decía lo siguiente:

[«]Los indicios de la posibilidad de terminación o suspensión de la aplicación de los tratados en caso de conflicto armado

^{1.} La posibilidad de terminación o suspensión de la aplicación de los tratados en caso de conflicto armado se determina de conformidad con la intención de las partes en el momento en que se celebró el tratado.

^{2.} La intención de las partes en un tratado con respecto a la posibilidad de su terminación o de la suspensión de su aplicación se determinará de conformidad con:

a) las disposiciones de los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados; y

b) la naturaleza y el alcance del conflicto armado de que se trate».

las relaciones convencionales, aunque con algunas importantes excepciones basadas en la intención o las inferencias de intención. En su opinión, empero, era una contradicción intrínseca decir que el conflicto armado era cualitativamente incompatible con las relaciones convencionales, y por tanto no justiciable, y afirmar al mismo tiempo que podía haber excepciones a la norma, siendo el objeto y el fin del tratado el criterio para determinarlas. En definitiva, sin embargo, entendía que ambas corrientes confluían en la noción de intención. Por tanto, con el proyecto de artículo 4 se procuraba universalizar el criterio de la intención, con respecto tanto a la naturaleza del propio tratado como a la naturaleza y el alcance del conflicto armado de que se tratase.

b) Resumen del debate

- 151. En relación con las cuatro teorías básicas que, según lo expuesto por el Relator Especial, podrían regir los efectos de los conflictos armados en los tratados, varios miembros formularon observaciones sobre la elección por el Relator Especial del criterio de la intención de las partes. Se expresó la opinión de que por el Relator Especial no había explicado suficientemente por qué no podía apoyar alguna de las otras teorías. Por ejemplo, se señaló que el criterio basado en la compatibilidad con el conflicto armado era importante, y que se encontraban indicios de ello en algunos de los proyectos de artículo propuestos por el Relator Especial. Algunos miembros señalaron que también era esencial el principio de la prohibición de recurrir al uso de la fuerza.
- 152. En cuanto al propuesto criterio de la intención, algunos miembros expresaron su apoyo mientras que otros opinaron que era vago, subjetivo e inexistente y que planteaba complejas cuestiones de aplicación de la Convención de Viena de 1969. También se lo consideró problemático, ya que en el momento de celebrarse un tratado normalmente no había una intención efectiva. Al celebrar un tratado, los Estados raramente pensaban en los efectos que podría tener en el tratado un posible conflicto armado. Ello se aplicaba especialmente a los tratados celebrados después de la segunda guerra mundial. Se señaló que si el propósito de seleccionar como criterio la intención era establecer una presunción, ello se debía expresar de manera diferente. Otros miembros fueron menos críticos con el concepto porque tenía en cuenta los factores contextuales de una situación determinada y de ese modo permitía regular la cuestión de manera más realista y afinada.
- 153. Se indicó que si bien la intención de las partes era el criterio más importante, había otros criterios pertinentes, y que en el proyecto de artículos se debía evitar mantener un criterio exclusivo. En efecto, se recordó que los criterios para determinar la intención eran el objetivo, la naturaleza y el alcance del conflicto armado (apartado b del párrafo 2), la existencia de una disposición expresa en el tratado (párrafo 1 del artículo 5), y el objeto y el fin del tratado (párrafo 1 del artículo 7 leído juntamente con el párrafo 2, en el que se enumeraban las categorías de tratados pertinentes). Según otra sugerencia, el criterio del objeto y el fin podría servir de orientación general. Se propuso también que, de lo contrario, en el proyecto de artículos se declarara simplemente que los criterios generales se aplicaban cuando el tratado no establecía otra cosa. Según otra opinión, era importante asimismo considerar las acciones

ulteriores relativas a la aplicación del tratado, en particular las posteriores al estallido del conflicto.

154. Con respecto al párrafo 2, se expresaron dudas en cuanto a la pertinencia de los dos conjuntos de criterios propuestos para determinar la intención de las partes. Se señaló también que en el apartado *a* se caía en un círculo vicioso: se indicaba que para determinar la intención de las partes era necesario basarse en la intención de las partes. Se señaló asimismo que la referencia a los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena de 1969 era de escasa utilidad si no existía una intención expresa en el momento de la celebración del tratado. Además, se expresó apoyo a la propuesta de añadir el criterio de la naturaleza del tratado como criterio adicional en el párrafo 2.

c) Conclusiones del Relator Especial

- 155. El Relator Especial observó que la cuestión del criterio de la intención había sido objeto de mucho debate, y que varios miembros habían expresado serias preocupaciones, especialmente respecto de los consabidos problemas de la prueba. Al mismo tiempo, recordó que en la mayoría de las opiniones expresadas no se proponía reemplazar el criterio de la intención por algún otro criterio de peso. Anunció su intención de realizar un examen más completo de estas cuestiones en el segundo informe, pero advirtió de que no se podía eludir el concepto de intención ya que, para bien o para mal, era la base de los acuerdos internacionales. Señaló además la complejidad de los elementos de la intención en relación con el proyecto de artículo 4, que se habían planteado en el debate. En particular, parecía obvio que la naturaleza y alcance del conflicto en cuestión eran criterios necesarios, dado que el criterio de la intención no se aplicaba en abstracto sino en un contexto determinado. Por ende, entendía que hacía falta un sentido de proporción, pues no había una solución simple para el problema de probar la intención.
- 156. El Relator Especial indicó además que el debate había puesto de manifiesto la necesidad de mayor claridad en cuanto a la relación entre los proyectos de artículo 3 y 4 (incluida la posibilidad de que se pudieran fusionar), y que el artículo 4 debía desarrollarse más en lo concerniente a los efectos de la terminación o la suspensión de la aplicación.
 - 6. ARTÍCULO 5. DISPOSICIONES EXPRESAS SOBRE LA APLICACIÓN DE LOS TRATADOS⁵⁸
 - a) Presentación por el Relator Especial
- 157. El proyecto de artículo 5 se refería a la situación en que los tratados expresamente aplicables a situaciones de conflicto armado seguían en vigor en caso de conflicto armado y en que el estallido de un conflicto armado no

 $^{^{58}}$ El proyecto de artículo 5 propuesto por el Relator Especial en su informe decía lo siguiente:

[«]Disposiciones expresas sobre la aplicación de los tratados

^{1.} Los tratados aplicables a situaciones de conflicto armado de conformidad con sus disposiciones expresas permanecen en vigor en caso de conflicto armado, sin perjuicio de la celebración de acuerdos lícitos entre la partes en el conflicto armado sobre la suspensión de la aplicación de esos tratados o la renuncia a su aplicación.

^{2.} El estallido de un conflicto armado no afecta a la competencia de las partes en el conflicto armado para celebrar tratados de conformidad con la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados.

afectaba a la competencia de las partes en el conflicto para celebrar tratados. El Relator Especial dio ejemplos bien conocidos de beligerantes que habían celebrado tratados entre sí durante el conflicto, y dijo que los principios enunciados en el proyecto de artículo también encontraban apoyo en la doctrina.

b) Resumen del debate

- 158. La disposición obtuvo un apoyo general. Se señaló que, si bien en cierto sentido era obvia y superflua, no obstante podía incluirse en aras de la claridad.
- 159. Con respecto al párrafo 1, se hizo referencia al principio enunciado en la opinión consultiva de la CIJ en el asunto *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, según la cual, si bien ciertos derechos humanos y principios ambientales no perdían vigencia en tiempos de conflicto armado, su aplicación se determinaba por la «*lex specialis* aplicable, a saber, el derecho aplicable a los conflictos armados, que tiene por objeto regir la conducción de las hostilidades»⁵⁹. Se señaló que este principio debía recogerse en el proyecto de artículos. Se sugirió asimismo que se hiciera referencia a las normas imperativas de derecho internacional aplicables en tiempo de conflicto armado. Además, se cuestionó la utilidad del calificativo «lícitos».
- 160. Con respecto al párrafo 2, se expresó la opinión de que su relación con el párrafo 1 no estaba clara. Se sugirió también que en la referencia a la «competencia» de las partes en el conflicto armado para celebrar tratados, se sustituyera ese término por el de «capacidad».

c) Conclusiones del Relator Especial

- 161. El Relator Especial dijo que la disposición, que complementaba al artículo 3, era incontrovertible. En cuanto a la referencia a la palabra «lícitos» en relación con los acuerdos celebrados entre los Estados que ya estaban en situación de conflicto armado, recordó que había ejemplos de situaciones en las que dos Estados en guerra entre sí habían celebrado, no obstante, acuerdos especiales durante el estado de guerra; incluso acuerdos por los que se pretendía modificar la aplicación del derecho de la guerra. Por ende, el término «lícitos» se incluía a fin de garantizar que esos acuerdos serían conformes al orden público internacional. La cuestión se profundizaría en el comentario. El Relator Especial estuvo de acuerdo en que el principio enunciado en la opinión consultiva de la CIJ en el asunto Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires debería estar debidamente reflejado.
 - 7. Artículo 6. Tratados relativos al motivo para recurrir al conflicto armado⁶⁰
 - a) Presentación por el Relator Especial
- 162. El Relator Especial explicó que el proyecto de artículo 6 versaba sobre la cuestión especial de los tratados

relativos al motivo para recurrir al conflicto armado. Destacó que, si bien en tiempos anteriores algunos tratadistas habían sostenido que en los casos en que un conflicto armado obedecía a diferencias en cuanto a la significación o la situación jurídica de un tratado, se podía presumir que éste quedase anulado, la opinión más contemporánea era que tal situación no significaba necesariamente que el tratado en cuestión perdiera vigencia. La práctica de los Estados confirmaba que, durante el proceso de solución pacífica de controversias, las obligaciones convencionales existentes seguían siendo aplicables.

b) Resumen del debate

- 163. Algunos miembros estuvieron de acuerdo con la disposición, pero otros expresaron dudas acerca de la compatibilidad del artículo 6 con el derecho internacional contemporáneo. Se señaló que la materia objeto de la disposición dependía mucho del contexto y de las circunstancias imperantes y que el principio más aplicable sería el de la solución pacífica de las controversias. Según otra opinión, el hecho mismo de que las partes contratantes tuvieran que recurrir a un conflicto armado hacía pensar que al menos una de ellas estaba en desacuerdo con la sustancia o la continuación del tratado. Otra posibilidad sería que la disposición se aplicara cuando la controversia versara sobre la interpretación del tratado, y no sobre la validez del tratado en su totalidad.
- 164. Se expresó también la opinión de que, estrictamente hablando, el proyecto de artículo 6 no era necesario, teniendo en cuenta que en el proyecto de artículo 3 se establecía que el estallido de un conflicto armado no producía *ipso facto* la terminación o la suspensión de la aplicación de un tratado, lo que incluiría los tratados cuya interpretación fuera el motivo del conflicto. En consecuencia, el asunto podría igualmente tratarse en el comentario sobre el artículo 3.

c) Conclusiones del Relator Especial

- 165. El Relator Especial observó que el proyecto de artículo había resultado, con razón, problemático. Explicó que, en su opinión, no era razonable presumir la nulidad de un tratado que había servido de base a un conflicto armado y que luego había sido objeto de algún tipo de proceso conforme a derecho. Sin embargo, admitió que el proyecto de artículo era redundante, habida cuenta de las disposiciones anteriores del proyecto.
- 166. Anunció además que se modificaría el comentario al proyecto de artículo para incluir material más apropiado, en particular la decisión de la Comisión del Límite entre Eritrea y Etiopía relativa a la delimitación de la frontera entre el Estado de Eritrea y la República Democrática Federal de Etiopía, de 13 de abril de 2002⁶¹.

⁵⁹ Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, opinión consultiva, C.I.J. Recueil 1996, pág. 226, en pág. 240, párr. 25.

⁶⁰ El proyecto de artículo 6 propuesto por el Relator Especial en su informe decía lo siguiente:

[«]Tratados relativos al motivo para recurrir al conflicto armado

Se presume que un tratado cuya situación jurídica o interpretación es el objeto de la cuestión que motivó el recurso al conflicto

armado no termina por efecto del derecho, pero esa presunción podrá destruirse por la prueba de la intención en contrario de las partes contratantes».

⁶¹ Decision Regarding Delimitation of the Border between the State of Eritrea and the Federal Democratic Republic of Ethiopia, International Legal Materials, vol. 41, n.° 5 (septiembre de 2002), pág. 1057.

8. ARTÍCULO 7. APLICACIÓN DE LOS TRATADOS QUE POR SU OBJETO Y FIN SON NECESARIAMENTE APLICABLES⁶²

a) Presentación por el Relator Especial

167. El Relator Especial señaló que el proyecto de artículo 7 versaba sobre las categorías de tratados cuyo objeto y fin implicaban necesariamente que continuaran aplicándose durante un conflicto armado. En el párrafo 1 se establecía el principio básico de que el estallido del conflicto armado no impedía por sí mismo la aplicación de esos tratados. En el párrafo 2 figuraba una lista indicativa de algunas de esas categorías de tratados. Se observó que el efecto de esa categorización era crear un conjunto de presunciones débiles y refutables en cuanto al objeto y el fin de los tratados de ese tipo, es decir, como prueba del objeto y el fin del tratado a efectos de que sobreviviera a una guerra. El Relator Especial aclaró que, si bien no estaba de acuerdo con todas las categorías de tratados de la lista, las había incluido todas para que la Comisión pudiera examinarlas. La lista recogía la opinión de varias generaciones de internacionalistas y en gran medida reflejaba la práctica de los Estados, particularmente la práctica de los Estados Unidos que se remontaba a 1940. Aunque estrechamente relacionado con los artículos 3 y 4, el proyecto de artículo era esencialmente declarativo y, en consecuencia, podría suprimirse.

168. Aunque había motivos para incluir los tratados relativos a la protección de los derechos humanos, especialmente teniendo en cuenta la inclusión de los tratados de amistad, comercio y navegación y los acuerdos análogos relativos a derechos privados, como los tratados bilaterales sobre inversiones, no estaba enteramente convencido de que hubiera que hacerlo. Del mismo modo, en el caso de los tratados relativos al derecho ambiental,

 $^{\rm 62}$ El proyecto de artículo 7 propuesto por el Relator Especial en su informe decía lo siguiente:

«Aplicación de los tratados que por su objeto y fin son necesariamente aplicables

- 1. En el caso de los tratados que por su objeto y fin necesariamente continúan aplicándose durante un conflicto armado, el estallido de un conflicto armado no impedirá por sí mismo su aplicación.
- 2. Los tratados de esta naturaleza comprenden, entre otros, los siguientes:
- a) los tratados expresamente aplicables en caso de conflicto armado;
- b) los tratados por los que se declaran, crean o regulan derechos permanentes o un régimen o una situación permanente;
- c) los tratados de amistad, comercio y navegación y los acuerdos análogos relativos a derechos privados;
 - d) los tratados para la protección de los derechos humanos;
 - e) los tratados relativos a la protección del medio ambiente;
- f) los tratados relativos a los cursos de agua internacionales e instalaciones y construcciones conexas;
 - g) los tratados multilaterales normativos;
- h) los tratados relativos a la solución de controversias entre Estados por medios pacíficos, en particular mediante la conciliación, la mediación, el arbitraje o la sumisión a la Corte Internacional de Justicia;
- i) las obligaciones derivadas de convenciones multilaterales relativas al arbitraje comercial y a la ejecución de laudos arbitrajes;
 - j) los tratados relativos a las relaciones diplomáticas;
 - k) los tratados relativos a las relaciones consulares».

señaló que si bien algunos, tomados individualmente, constituían notables construcciones jurídicas y eran instrumentos normativos importantes, no existía un derecho unificado para la protección del medio ambiente y, por lo tanto, no había una posición única en cuanto a los efectos de un conflicto armado sobre los tratados de este género.

b) Resumen del debate

169. Se expresaron diversas opiniones en relación con el párrafo 1. Se señaló que la intención de las partes y el objeto y el fin del tratado eran criterios diferentes y que resultaba difícil establecer con exactitud un criterio general porque las consideraciones pertinentes eran principalmente de carácter contextual. Lo que parecía pertinente era más bien el tipo de conflicto que la intención de las partes. También se expresó la opinión de que era mejor hacer hincapié en la naturaleza del tratado y no en su objeto y fin. Otros miembros, en cambio, apoyaron el criterio del objeto y el fin, particularmente a causa de su vinculación con la Convención de Viena de 1969. Se sugirió también que se utilizara una formulación de carácter más general como: «en principio, las disposiciones de un tratado continúan aplicándose en función de su viabilidad, habida cuenta del contexto del conflicto armado y de la posición de la parte interesada respecto de la licitud del conflicto».

170. Con respecto al párrafo 2, se expresó cierto apoyo a la inclusión de una lista indicativa, mientras que varios miembros manifestaron dudas. Se observó que los tratados no entraban en categorías nítidas y que, por ejemplo, los tratados bilaterales a menudo comprendían aspectos de varios campos diferentes del derecho; que aun en una categoría determinada, algunas disposiciones de un tratado podían lógicamente ser de naturaleza tal que se pudiera suspender su aplicación durante el conflicto armado, aunque la de otras disposiciones del mismo tratado no pudiera suspenderse; que incluso con respecto a determinados tipos de disposiciones, la redacción de un tratado y la intención de las partes podían diferir de las de disposiciones análogas de otros tratados; que la práctica de los Estados no era coherente en la mayoría de las esferas y no se prestaba a respuestas sin matices en cuanto a si una categoría de tratados podían o no darse por terminados o suspenderse su aplicación, y que podría ser difícil llegar a un consenso razonable en la Comisión o entre los Estados sobre ese tipo de catálogo de tratados. También se expresó la opinión de que, estrictamente hablando, la lista no era necesaria habida cuenta de la aplicación del criterio general de la intención, es decir, que si la intención era conocida no hacía falta una lista indicativa. Se sugirió además que la lista se incluyera en el comentario.

171. Con respecto al apartado *a*, se expresó la opinión de que esta categoría era innecesaria, pues ya quedaba comprendida en el proyecto de artículo 5. Además, la categoría del apartado *b* parecía ambigua, ya que no estaba claro qué derechos y obligaciones eran «permanentes» y qué conjuntos de tales derechos y obligaciones equivalían a un «régimen» o «situación». Asimismo, algunas disposiciones de esos tipos de tratados podían ser incompatibles con las obligaciones y derechos de

las potencias ocupantes en un conflicto armado y, como tales, tendrían que quedar temporalmente suspendidas. También se expresó la opinión de que el apartado c era un buen ejemplo de tratados que contenían algunas disposiciones que de ordinario debían continuar durante el conflicto armado (como las relativas al estatuto personal y los derechos de propiedad de los nacionales extranjeros), así como otras cuya aplicación podría ser necesario suspender en ciertas circunstancias (como las referentes a la navegación y el comercio entre Estados partes en un conflicto armado).

172. Se expresó la opinión de que la categoría de tratados mencionada en el apartado d probablemente proporcionaba una buena base para la continuidad, sin perjuicio de la advertencia formulada por la CIJ, en su opinión consultiva en el asunto Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires⁶³, de que tales derechos se debían aplicar de conformidad con el derecho de los conflictos armados⁶⁴. Algunos miembros expresaron dudas en cuanto a la existencia de una presunción general de continuidad respecto de toda la categoría del apartado e, habida cuenta de que muchos tratados relativos al medio ambiente imponían limitaciones técnicas muy concretas que podían ser incompatibles con las exigencias legítimas de las operaciones militares en un conflicto armado en ciertas circunstancias. Otros apoyaron la inclusión de la categoría a modo de desarrollo progresivo del derecho internacional. Se sugirió también la posibilidad de incluir los tratados relativos a las aguas subterráneas.

173. Sobre la categoría de los tratados del apartado f, se puso en duda también que pudiera haber una presunción general de continuidad, dado que en tiempo de guerra podía ser imperativo impedir o restringir el tráfico aéreo o marítimo hacia o desde un Estado enemigo. En cuanto al apartado g, se señaló que no era evidente lo que constituía un tratado «normativo», puesto que todos los tratados creaban derecho, y que muchos de los tratados en cuestión tenían disposiciones relativas a los derechos personales que debían seguir siendo aplicables, así como otras disposiciones que podrían ser incompatibles con las exigencias del conflicto armado y cuya aplicación pudiera ser necesario suspender temporalmente. Se sugirió asimismo incluir otras categorías, como los tratados constitutivos de organizaciones internacionales y los que enunciaban nuevas normas convencionales relativas a los crímenes internacionales.

c) Conclusiones del Relator Especial

174. El Relator Especial observó que el proyecto de artículo 7 había suscitado variadas opiniones. Señaló que era un corolario del artículo 4, aunque admitió que esa conexión podría explicarse más claramente en el comentario. Se pretendía que el contenido del artículo 7 fuera de carácter provisional y declarativo. Si bien podía suprimirse, había que tener en cuenta que un aspecto importante de la doctrina sobre el tema era la clasificación de los tratados por categorías, a fin de determinar los tipos de tratado que, en principio, no se podían dar por terminados

ni se podía suspender su aplicación en caso de conflicto armado.

175. No obstante las dudas expresadas, entendía que parecía haber apoyo general a la idea básica del artículo 7, a saber, que era de carácter meramente declarativo y que tenía por objeto solamente crear una presunción refutable. Señaló que valía la pena distinguir algunas de las categorías, pues tenían una firme base de sustentación en la práctica de los Estados, por ejemplo, los tratados por los que se creaba un régimen permanente, los tratados de amistad, comercio y navegación y los tratados multilaterales normativos.

9. Artículo 8. Modo de suspensión de la aplicación o de terminación de un tratado⁶⁵

a) Presentación por el Relator Especial

176. El Relator Especial señaló que la aplicación del artículo 8 era prácticamente automática. Hablar de los posibles resultados de la terminación de un tratado o de la suspensión de su aplicación suscitaba necesariamente la cuestión del modo de suspensión o de terminación. Aunque no era indispensable, esta disposición parecía útil

b) Resumen del debate

177. Se sugirió que en el proyecto de artículo se previera también la posibilidad de la terminación o suspensión parcial de los tratados en determinadas situaciones, ya que no había una exigencia *a priori* de que un tratado quedara suspendido o terminado en su totalidad. Esa posibilidad serviría además para poder tomar en cuenta el contexto en el que los proyectos de artículo serían aplicados. Se sugirió también que se distinguiera entre terminación y suspensión. Otras sugerencias fueron las de examinar el artículo junto con el proyecto de artículo 13 (aclarando la relación entre ambos) y la de considerar la posibilidad de incluir una disposición análoga a la enunciada en el artículo 57 de la Convención de Viena de 1969.

c) Conclusiones del Relator Especial

178. El Relator Especial observó que el proyecto de artículo no había sido objeto de grandes controversias. Tomó nota de la sugerencia de que se pusiera más de relieve en el proyecto de artículo la posibilidad de divisibilidad de las disposiciones de un tratado, y advirtió que tal posibilidad, de hecho, se había incluido por remisión al artículo 44 de la Convención de Viena de 1969. Confirmó que la cuestión quedaría más destacada en el proyecto de artículo.

⁶³ Véase la nota 59 supra.

⁶⁴ Véase *supra* el debate sobre el proyecto de artículo 5.

⁶⁵ El proyecto de artículo 8 propuesto por el Relator Especial en su informe decía lo siguiente:

[«]Modo de suspensión de la aplicación o de terminación de un tratado

En caso de conflicto armado, el modo de suspensión de la aplicación o de terminación de un tratado será el mismo que en las formas de suspensión de la aplicación o de terminación previstas en las disposiciones de los artículos 42 a 45 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados».

Artículo 9. Reanudación de la aplicación de los tratados suspendida anteriormente⁶⁶

a) Presentación por el Relator Especial

179. El Relator Especial explicó que, como el artículo 8, el proyecto de artículo 9 tenía un carácter automático. Se hizo referencia a la experiencia internacional, en particular a algunos tratados de paz, como el Tratado de Paz con Italia, en los que se hicieron serios intentos por aclarar la situación en que, como resultado de un conflicto armado importante, había un gran remanente de relaciones jurídicas cuya supervivencia estaba en juego. En tales circunstancias, los Estados habían adoptado métodos prácticos para suprimir ambigüedades sustanciales en sus relaciones.

b) Resumen del debate

Se expresó apoyo a la postura de que la reanudación de la aplicación de los tratados suspendida anteriormente debía fomentarse cuando los motivos de la suspensión ya no eran válidos. Muchos miembros plantearon en relación con el proyecto de artículo 9 las mismas objeciones que habían formulado con respecto al artículo 4. Por ejemplo, se volvió a sugerir que se hiciera referencia a la naturaleza del tratado en un nuevo apartado c del párrafo 2. Asimismo, las modificaciones que se introdujeran en el proyecto de artículo 4 implicarían necesariamente modificaciones del artículo 9. Se propuso la inclusión de una disposición que estableciera que, en caso de duda acerca de la terminación o suspensión de la aplicación de un tratado como consecuencia de un conflicto armado, se presumiría que sólo quedaba suspendida su aplicación, dejando así abierta la posibilidad de que las partes acordaran otra cosa.

c) Conclusiones del Relator Especial

181. El Relator Especial señaló que el artículo 9 tenía carácter subsidiario con respecto al artículo 4.

11. ARTÍCULO 10. LICITUD DEL COMPORTAMIENTO DE LAS PARTES⁶⁷

a) Presentación por el Relator Especial

- *a*) las disposiciones de los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados;
- b) la naturaleza y el alcance del conflicto armado de que se trate».
- ⁶⁷ El proyecto de artículo 10 propuesto por el Relator Especial en su informe decía lo siguiente:

«Licitud del comportamiento de las partes

La consecuencia de la terminación de un tratado o de la suspensión de su aplicación no resultará afectada por la licitud del comportamiento de las partes en el conflicto armado de conformidad con los principios de derecho internacional general o las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas».

182. El Relator Especial explicó que, en el proyecto de artículo 10, había adoptado un enfoque diferente del del Instituto de Derecho Internacional en su resolución de 1985⁶⁸, que incluía varios artículos referentes a la cuestión de la licitud del comportamiento de las partes en un conflicto armado. Observó que la dificultad consistía en que la ilicitud no era determinada por un órgano facultado para ello. En este proyecto de artículo esa cuestión se pasaba en gran parte por alto. Explicó que el carácter del proyecto de artículos cambiaría si hubiera que considerar cuestiones de ese tipo.

b) Resumen del debate

- Varios miembros se declararon partidarios de incluir disposiciones similares a las de los artículos 7, 8 y 9 de la resolución del Instituto de Derecho Internacional, en los que se distinguía entre los derechos del Estado que actuaba en ejercicio de la legítima defensa individual o colectiva, o en cumplimiento de una resolución del Consejo de Seguridad adoptada con arreglo al Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, y los del Estado que cometía agresión⁶⁹. Se expresó la opinión de que era necesario considerar el supuesto en que las partes en un conflicto armado hubiesen sacado provecho de una guerra ilícita, y de que el hecho de atenerse exclusivamente al criterio de la intención de las partes podía conducir a una conclusión diferente. Varios miembros también opinaron que en el proyecto de artículos debía tener en cuenta la evolución habida desde la segunda guerra mundial, en particular en lo concerniente a la prohibición de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza, que era la piedra angular de toda la estructura del sistema de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. Se afirmó que ello podría hacerse concentrándose en cuáles serían los efectos en los tratados de la agresión o la legítima defensa, sin definir esos actos. Se señaló que sólo los tratados incompatibles con el ejercicio de la legítima defensa debían estar sujetos a la posibilidad de suspensión de su aplicación o incluso de anulación.
- 184. Según otra opinión, la cuestión de la licitud del conflicto armado no era pertinente en relación con las normas relativas a los conflictos armados, pero no podía decirse lo mismo respecto de la terminación o la suspensión de la aplicación de otras categorías de tratados. En consecuencia, no quedaba claro que la disposición fuese conforme a la Convención de Viena de 1969, que preveía un trato diferente para los Estados autores de un hecho ilícito.
- 185. Al mismo tiempo, hubo oposición a que en el proyecto de artículos se hiciera referencia a la desigualdad de las partes beligerantes. Se observó que, en la práctica, era dificil juzgar a las partes en un conflicto armado, y se señaló también que el asunto no carecía de complejidad, especialmente teniendo en cuenta la existencia de opiniones, en la comunidad internacional, que sostenían que había otras formas de recurso legítimo al uso de la fuerza, supuestamente apoyadas en el derecho internacional consuetudinario.

c) Conclusiones del Relator Especial

186. El Relator Especial reconoció que las críticas al proyecto de artículo 10 eran justificadas y que ese proyecto

⁶⁶ El proyecto de artículo 9 propuesto por el Relator Especial en su informe decía lo siguiente:

[«]Reanudación de la aplicación de los tratados suspendida anteriormente

^{1.} La aplicación de un tratado suspendida como consecuencia de un conflicto armado se reanudará siempre que así se determine de conformidad con la intención de las partes en el momento en que se celebró el tratado.

^{2.} La intención de las partes en un tratado cuya aplicación haya quedado suspendida como consecuencia de un conflicto armado, con respecto a la posibilidad de reanudar la aplicación del tratado, se determinará de conformidad con:

⁶⁸ Véase la nota 48 supra.

⁶⁹ El texto de los artículos 7, 8 y 9 de la resolución del Instituto de Derecho Internacional figura en el primer informe del Relator Especial (párr. 123).

de artículo debía ser redactado nuevamente teniéndolas en cuenta. En su opinión, el asunto podía resolverse mediante una cláusula de salvaguardia, formulada en términos generales, relativa al derecho a la legítima defensa individual o colectiva. No se podía suponer que los Estados interesados invocaran esa cláusula a menos que se diesen las condiciones que hicieran necesaria la suspensión o la terminación.

- 187. El Relator Especial manifestó que no tenía la intención de examinar la cuestión de la validez o la anulabilidad de los tratados en relación con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas relativas al uso de la fuerza.
- 12. Artículo 11. Decisiones del Consejo de Seguridad⁷⁰, Artículo 12. Condición de los terceros Estados como neutrales⁷¹, Artículo 13. Casos de terminación o de suspensión⁷² y Artículo 14. Restablecimiento de la vigencia de los tratados que se han dado por terminados o cuya aplicación se ha suspendido⁷³
 - a) Presentación por el Relator Especial

188. El Relator Especial explicó que el proyecto de artículo 11, si bien no era estrictamente necesario, resultaba

«Decisiones del Consejo de Seguridad

Los presentes artículos se entienden sin perjuicio de los efectos jurídicos de las decisiones adoptadas por el Consejo de Seguridad de conformidad con las disposiciones del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas».

«Condición de los terceros Estados como neutrales

El presente proyecto de artículos se entiende sin perjuicio de la condición de los terceros Estados como neutrales en relación con un conflicto armado».

«Casos de terminación o suspensión

El presente proyecto de artículos se entiende sin perjuicio de la terminación de los tratados o de la suspensión de su aplicación como consecuencia:

- a) del acuerdo de las partes; o
- b) de una violación grave; o

útil en un proyecto de carácter declarativo. Recordó también el contenido del artículo 75 de la Convención de Viena de 1969. Del mismo modo, el proyecto de artículo 12, que enunciaba meramente una cláusula de salvaguardia, sin ser tampoco estrictamente necesario tenía una finalidad práctica. Con respecto al proyecto de artículo 13, señaló el hecho de que la materia objeto del informe se superponía con otros aspectos bien conocidos del derecho de los tratados, y que la disposición tenía en cuenta esa superposición. En su presentación del proyecto de artículo 14, el Relator Especial se limitó a observar que existía una abundante práctica en materia de restablecimiento de la vigencia de los tratados anteriores a la guerra.

b) Resumen del debate

- 189. Los proyectos de artículo 11 a 14 obtuvieron el apoyo general.
- 190. Se expresó apoyo a la reiteración de las normas de la Convención de Viena de 1969 en el proyecto de artículo 13. Por razones de claridad y coherencia, se propuso que se estableciera una distinción entre los tratados según que pudieran dar lugar a una excepción de renuncia o de imposibilidad de cumplimiento en una situación de falta de cumplimiento.

c) Conclusiones del Relator Especial

191. El Relator Especial tomó nota de que los proyectos de artículo 11, 12, 13 y 14 no habían suscitado ninguna crítica. Observó también que el artículo 11 era una reserva necesaria, aunque podría incorporarse a una reserva más general relativa a la Carta de las Naciones Unidas.

- c) de la imposibilidad subsiguiente de cumplimiento; o
- d) de un cambio fundamental en las circunstancias».

«Restablecimiento de la vigencia de los tratados que se han dado por terminados o cuya aplicación se ha suspendido

El presente proyectos de artículos se entiende sin perjuicio de la competencia de las partes en un conflicto armado para regular la cuestión del mantenimiento en vigor o el restablecimiento de la vigencia de los tratados cuya aplicación se ha suspendido o que se han dado por terminados como resultado del conflicto armado, sobre la base de un acuerdo».

⁷⁰ El proyecto de artículo 11 propuesto por el Relator Especial en su informe decía lo siguiente:

⁷¹ El proyecto de artículo 12 propuesto por el Relator Especial en su informe decía lo siguiente:

⁷² El proyecto de artículo 13 propuesto por el Relator Especial en su informe decía lo siguiente:

 $^{^{73}\,\}mathrm{El}$ proyecto de artículo 14 propuesto por el Relator Especial en su informe decía lo siguiente: