

SUCESIÓN DE ESTADOS
a) SUCESIÓN EN MATERIA DE TRATADOS

[Tema 2 a del programa]

DOCUMENTO A/CN.4/249

Cuarto informe sobre la sucesión en materia de tratados, por Sir Humphrey Waldock, Relator Especial

[*Texto original en inglés*]
[24 de junio de 1971]

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. INTRODUCCIÓN	1-7	153
A. Bases del presente informe	1-5	153
B. Plan del proyecto de artículos.	6-7	154
II. TEXTO DEL PROYECTO DE ARTÍCULOS CON COMENTARIOS		155
<i>Parte I. Disposiciones generales</i> (continuación)		155
Artículo 1. Términos empleados (Disposición adicional)		155
Comentario		155
<i>Parte II. Nuevos Estados</i> (continuación)		155
<i>Sección 2. La posición de los nuevos Estados con respecto a los tratados bilaterales</i>		155
Artículo 13. Consentimiento para considerar que un tratado bilateral sigue en vigor		155
Comentario		156
Artículo 14. Duración de un tratado bilateral considerado en vigor		162
Comentario		162
Artículo 15. El tratado no ha de considerarse también en vigor entre los Estados nuevo y predecesor		164
Comentario		164
Artículo 16. Consentimiento para aplicar un tratado multilateral en régimen de reciprocidad con respecto a cualquier parte en el mismo		164
Comentario		164
Artículo 17. Efectos de la terminación o modificación del tratado primitivo		165
Comentario		165

I. — Introducción

A. — BASES DEL PRESENTE INFORME

1. El primer informe del Relator Especial sobre la materia¹, presentado a la Comisión de Derecho Internacional en su 20.º período de sesiones, fue de carácter

preliminar. Ese informe, junto con el primer informe del Sr. Mohammed Bedjaoui sobre la sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados², fue objeto de un examen preliminar por la Comisión en dicho período de sesiones³ sin que se adoptara entonces ninguna decisión formal con respecto a la sucesión en materia de tratados. En el informe

¹ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1968*, vol. II, pág. 84, documento A/CN.4/202.

² *Ibid.*, pág. 94, documento A/CN.4/204.

³ *Ibid.*, págs. 211 a 217, documento A/7209/Rev.1, párrs. 44 a 91.

de la Comisión a la Asamblea General⁴, sin embargo, se hacía una reseña de los puntos de vista expuestos acerca de cuestiones tales como el título del tema, la línea divisoria entre los dos temas de la sucesión y la naturaleza y forma del trabajo.

2. En el 21.º período de sesiones, el Relator Especial presentó un segundo informe sobre la sucesión en materia de tratados⁵, que contenía una introducción y cuatro de los artículos del proyecto destinados a constituir el primer grupo de artículos de fondo en los que se enunciaban normas generales sobre la sucesión en materia de tratados. Nuevamente por falta de tiempo la Comisión no examinó ese informe en el citado período de sesiones⁶.

3. El tercer informe del Relator Especial sobre la misma materia⁷ fue presentado en el 22.º período de sesiones como continuación de su segundo informe. En el mismo figuraban algunas disposiciones sobre los términos empleados y ocho nuevos artículos con comentarios. Estos nuevos artículos comprendían otras dos disposiciones generales y un cuerpo de seis normas relativas a la sucesión en materia de tratados multilaterales.

4. En su 22.º período de sesiones la Comisión examinó conjuntamente los informes segundo y tercero del Relator Especial⁸ pero, por falta de tiempo, sólo lo hizo a título preliminar. Los dos informes contenían en total, además de algunas explicaciones esenciales de carácter introductorio, doce artículos con sus comentarios que abarcaban la definición de diversos términos, el caso del territorio que pasa de un Estado a otro (la denominada norma de la movilidad del ámbito del tratado), los acuerdos de transmisión, las declaraciones unilaterales de los Estados sucesores y los principios que rigen la situación de los «nuevos Estados»⁹ con respecto a los tratados multilaterales. Al hacer la presentación de sus dos informes a la Comisión, el Relator Especial explicó las propuestas que contenían y las que pensaba hacer con miras a completar el proyecto sobre la sucesión en materia de tratados. La Comisión, habida cuenta del carácter preliminar del debate, se limitó a apoyar la concepción general que el Relator Especial del tema había adoptado y no tomó ninguna decisión formal en lo referente al fondo de los artículos del proyecto¹⁰. No obstante, la Comisión, en su informe de 1970 a la Asamblea General, hizo un extenso resumen de las propuestas del Relator Especial y de las opiniones manifestadas por los miembros que habían participado en el debate sobre la sucesión en materia de tratados. Por ello, en lo que se refiere a las actuaciones de la Comisión sobre este tema en su 22.º período de sesiones, el Relator Especial juzga suficiente remitir a los miembros

de la Comisión a los párrafos pertinentes del mencionado informe¹¹.

5. El informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 22.º período de sesiones fue examinado por la Sexta Comisión de la Asamblea General durante el vigésimo quinto período de sesiones, en 1970, y varios representantes hicieron observaciones sobre la parte relativa a la sucesión en materia de tratados. En el informe de la Sexta Comisión a la Asamblea General sobre la labor de la Comisión de Derecho Internacional figura un resumen de tales observaciones¹². Algunas de ellas se refieren a cuestiones que se tratan en el presente informe y el Relator Especial señala en particular los puntos de vista expuestos por los representantes en la Sexta Comisión sobre la cuestión de los tratados denominados «dispositivos», «territoriales» o «localizados». Algunos representantes subrayaron que el hecho de que apoyaran la norma general propuesta en el artículo 6, según la cual los nuevos Estados no debían considerarse automáticamente obligados por los tratados de su predecesor, no significaba que la considerasen una norma absoluta y exhortaron a la Comisión de Derecho Internacional a que examinara detenidamente estas y otras categorías especiales de tratados con miras a determinar las excepciones a la norma general que fueran pertinentes. Otros representantes llegaron incluso a considerar que la norma general propuesta sólo podría aceptarse si se hacía constar claramente que algunas categorías de tratados obligaban al Estado sucesor. Tales representantes reservaron su posición definitiva en la materia hasta que la Comisión de Derecho Internacional hubiera examinado la naturaleza y el alcance de las excepciones a la norma general, especialmente con respecto a los tratados «dispositivos», «territoriales» o «localizados». Algunos representantes, en cambio, opinaron que la norma general se aplicaba especialmente a los tratados «territoriales» o «dispositivos» y que la Comisión de Derecho Internacional debía abstenerse de dar una base jurídica a situaciones creadas por viejos tratados relativos a fronteras coloniales.

En general, el debate en la Sexta Comisión, al igual que el de la Comisión de Derecho Internacional en su 22.º período de sesiones, puso de relieve la importancia de la cuestión de los tratados «dispositivos», «territoriales» o «localizados» como posibles excepciones a la norma general según la cual el nuevo Estado no está en absoluto obligado a hacer suyos los tratados de su predecesor.

B. — PLAN DEL PROYECTO DE ARTÍCULOS

6. Con arreglo al plan básico del proyecto, según se expone en el tercer informe¹³, los artículos se agrupan

⁴ *Ibid.*, págs. 216 y 217, párrs. 82 a 91.

⁵ *Ibid.*, 1969, vol. II, pág. 45, documento A/CN.4/214 y Add.1 y 2.

⁶ *Ibid.*, pág. 235, documento A/7610/Rev.1, párr. 33.

⁷ *Ibid.*, 1970, vol. II, pág. 27, documento A/CN.4/224 y Add.1.

⁸ *Ibid.*, vol. I, sesiones 1067.^a, 1068.^a y 1070.^a a 1072.^a.

⁹ Expresión empleada en el proyecto de artículos como término técnico y definida en el apartado e del párrafo 1 del artículo 1 (*ibid.*, vol. II, pág. 30, documento A/CN.4/224 y Add.1, cap. II).

¹⁰ *Ibid.*, pág. 328, documento A/8010/Rev.1, párr. 49.

¹¹ *Ibid.*, págs. 325 a 330, párrs. 37 a 63.

¹² Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo quinto período de sesiones, Anexos*, tema 84 del programa, documento A/8147, párrs. 73 a 97.

¹³ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1970*, vol. II, págs. 29 y 30, documento A/CN.4/224 y Add.1, párrs. 7 a 10.

en tres partes : la parte I, que contiene determinadas disposiciones generales; la parte II, con las normas aplicables al caso de los « nuevos Estados »; y la parte III, que regula en sus disposiciones ciertas formas particulares de sucesión. (Esta presentación del proyecto se hace sin perjuicio de la adición de otros artículos destinados a relacionar sus disposiciones con el derecho general de los tratados enunciado en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados¹⁴). Los doce artículos del proyecto presentados en los informes segundo y tercero del Relator Especial, como se ha dicho ya en el párrafo 4 *supra*, enuncian las disposiciones generales que han de incluirse en la parte I y los principios que rigen la posición de los « nuevos Estados » con respecto a los tratados multilaterales, que constituyen la sección 1 de la parte II. Quedan por incluir en la parte II otras dos cuestiones importantes : a) las disposiciones sobre la posición de los nuevos Estados con respecto a los tratados bilaterales; y b) las disposiciones especiales que, en su caso, han de regir los tratados denominados « dispositivos », « territoriales » o « localizados ». El presente informe, por tanto, continúa tratando la parte II a partir del punto a que se llegó en el tercer informe y comienza con la sección 2, que comprende cinco artículos relativos a la posición de los nuevos Estados con respecto a los tratados bilaterales. La sección 3 tratará seguidamente de la cuestión de los tratados « dispositivos », « territoriales » o « localizados ».

7. Aun cuando en el presente informe el texto del proyecto sigue con los artículos sustantivos de la parte II relativos a la sucesión en materia de tratados bilaterales (artículos 13 a 17), es necesario primeramente definir una expresión particular, « otro Estado parte », empleada como término técnico en esos artículos. Por consiguiente, el texto del proyecto de artículos y sus comentarios empieza con esta adición a las disposiciones del artículo 1, relativo a los términos empleados en el proyecto.

II. — Texto del proyecto de artículos con comentarios¹⁵

PARTE PRIMERA. — DISPOSICIONES GENERALES (continuación)

Artículo primero. — Términos empleados

(DISPOSICIÓN ADICIONAL)

A los efectos de los presentes artículos :

1. [...]]

[. . .]

g) Se entiende por « otro Estado parte » en relación con un Estado sucesor otra parte en un tratado celebrado

¹⁴ Para el texto de la Convención, 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), pág. 311.

¹⁵ Los textos de los anteriores proyectos de artículos, con sus comentarios, se han publicado de la manera siguiente :

por el Estado predecesor y en vigor con respecto a su territorio en la fecha de la sucesión.

Comentario

1) Al redactar las normas relativas a la sucesión en materia de tratados bilaterales se necesita una expresión conveniente para designar a las otras partes en los tratados celebrados por el Estado predecesor y respecto de los cuales se plantea el problema de la sucesión. No puede recurrirse a la expresión « tercer Estado » porque ya ha pasado a ser un término técnico de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados por el que se entiende « un Estado que no es parte en el tratado » (artículo 2, párr. 1, apartado h). No parece enteramente satisfactorio hablar sencillamente de « la otra parte en el tratado » porque la cuestión de la sucesión interesa a la posición *triangular* del Estado predecesor, el Estado sucesor y el otro Estado que ha celebrado el tratado con el Estado predecesor. Además, la expresión « otra parte » ha de emplearse demasiado a menudo —y se emplea repetidamente en la Convención de Viena— en su sentido general corriente para que sea aceptable en el contexto de los presentes artículos como término técnico con un sentido especial. Parece necesario, por tanto, hallar una expresión que sirva de término técnico para denotar a las otras partes en los tratados celebrados por un Estado predecesor. El Relator Especial estima que la expresión « otro Estado parte » es probablemente apropiada para estos efectos y puede definirse confiriéndole ese sentido especial sin suscitar ningún problema de redacción. En consecuencia, propone que se agregue al artículo 1 un nuevo apartado en el que se diga que la expresión « otro Estado parte » se emplea en los presentes artículos con ese sentido especial.

2) Si la Comisión acepta esta adición, habrán de introducirse los cambios correspondientes en el texto de los artículos 3 y 4, en los que actualmente figura la expresión « tercer Estado ». Quizás convenga asimismo, en aras de la coherencia, emplear en el artículo 7 el término « los otros Estados partes » en vez de « las partes », aunque esta última expresión no supone ninguna dificultad en el caso de los tratados multilaterales.

PARTE II. — NUEVOS ESTADOS (continuación)

Sección 2. — La posición de los nuevos Estados con respecto a los tratados bilaterales

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

Artículo 1 (párrafo 1, apartados a, b y c) y artículos 2 a 4 : *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1969*, vol. II, págs. 50 y ss., documento A/CN.4/214 y Add.1 y 2.

Artículo 1 (párrafo 1, apartados d, e y f) y artículos 5 a 12 : *ibid.*, 1970, vol. II, págs. 30 y ss., documento A/CN.4/224 y Add.1.

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 modo.

Comentario

1) En el artículo 6 del presente proyecto se establece la norma general de que un nuevo Estado no queda obligado *ipso jure* por los tratados de su predecesor ni tampoco tiene obligación alguna de adoptar medidas para ser parte en los mismos; las razones de la formulación de esa norma general se exponen en el comentario a tal artículo. Al propio tiempo, en el comentario se hace ver que la cuestión de si un Estado sucesor tiene *derecho* a considerarse parte, en su propio nombre, en tratados en vigor en la fecha de la sucesión es muy distinta de la cuestión de si se halla *obligado* a serlo. Además, en los comentarios a los artículos 7 y 8 se expone la tesis de que, en determinadas circunstancias y salvo algunas excepciones, un Estado sucesor tiene efectivamente derecho a considerarse parte, en su propio nombre, en tratados multilaterales vigentes con respecto a su territorio en la fecha de la sucesión. El artículo 13 considera la posición de un Estado sucesor en lo que respecta a los tratados bilaterales.

2) Como se ha señalado en el párrafo 6 del comentario al artículo 6, la metáfora de la «tabla rasa» sólo es admisible en la medida en que expresa el principio básico de que un nuevo Estado inicia su vida internacional exento de toda obligación general de hacerse cargo de los tratados de su predecesor. Los testimonios indican claramente que un tratado en vigor con respecto a un territorio en la fecha de la sucesión sigue aplicándose a menudo entre el Estado sucesor y la otra parte o las otras partes en el mismo; y esto indica que el anterior nexo jurídico entre el territorio y los tratados del Estado predecesor tiene en todo caso algunas repercusiones jurídicas por lo que respecta a las relaciones subsiguientes entre el Estado sucesor y las demás partes en esos tratados. Si bien en el caso de muchos tratados multilaterales ese nexo jurídico parece conferir efectivamente al Estado sucesor un derecho a reivindicar su calidad de parte en el tratado, no parece que tenga que ocurrir lo mismo en el caso de los tratados bilaterales.

3) Hay dos razones para ello. En primer lugar la ecuación personal —la identidad de la otra parte contratante—, aunque también interviene en los tratados multilaterales, desempeña forzosamente un papel más destacado en las relaciones convencionales bilaterales, ya que el objeto mismo de la mayoría de éstos es regular los derechos y obligaciones recíprocos de las partes en lo que se refiere esencialmente a sus propios intereses y peculiares relaciones. En consecuencia, el hecho de que un Estado haya aceptado previamente que un tratado bilateral sea aplicable respecto de un territorio no per-

mite inferir automáticamente que esté dispuesto a hacerlo así después de una sucesión en relación con el nuevo soberano del territorio. En segundo lugar, en el caso de un tratado bilateral no cabe pensar en que el tratado entre en vigor *entre el Estado sucesor y su predecesor*, como sucede en el caso de un tratado multilateral. Es cierto que con respecto al resto del territorio del Estado predecesor el tratado seguirá bilateralmente en vigor entre él y la otra parte en el tratado. Pero si el tratado es aplicable entre esa otra parte y el Estado sucesor lo será como relación nueva y puramente bilateral entre ellos, relación que nada tendría que ver con el Estado predecesor. Tampoco entrará en vigor el tratado entre el Estado sucesor y el Estado predecesor. No cabe duda de que los Estados sucesor y predecesor podrán decidir regular la materia de que se trate, por ejemplo la extradición o los aranceles aduaneros, sobre una base análoga, pero si lo hacen será mediante un nuevo tratado que sólo les afectará a ellos y que, jurídicamente, no tendrá ninguna relación con cualquier tratado en vigor antes de la independencia. Así pues, en el caso de los tratados bilaterales, los elementos jurídicos que se han de tomar en consideración al apreciar los derechos de un Estado sucesor difieren en algunos aspectos esenciales de los pertinentes en el caso de los tratados multilaterales.

4) La Asociación de Derecho Internacional, basándose en la apreciable continuidad que se observa en la práctica, establece la presunción general de que los tratados bilaterales vigentes con respecto a un territorio y conocidos del Estado sucesor continúan en vigor, a menos que se haga constar lo contrario dentro de un plazo razonable una vez obtenida la independencia por el nuevo Estado¹⁶. Algunos autores llegan a ver en ello un principio general de continuidad que entraña derechos y obligaciones jurídicamente exigibles con respecto al mantenimiento en vigor de los tratados bilaterales de un Estado predecesor. Es verdad que en algunas categorías de tratados la continuidad, en una forma u otra, se da con suma regularidad. Así sucede, por ejemplo, en el caso de los acuerdos comerciales y de transporte aéreo examinados en los estudios segundo y tercero de la Secretaría sobre sucesión de Estados en los tratados bilaterales¹⁷.

5) La causa principal de que con tanta frecuencia se dé cierta continuidad a los acuerdos de comercio y transporte aéreo cuando se produce una sucesión de Estados parece ser la ventaja que en las circunstancias actuales y en el orden práctico representa esa continuidad para los Estados interesados. El transporte aéreo es hoy un medio de comunicación internacional tan

¹⁶ Véanse International Law Association, *Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966*, Londres, 1967, págs. xiii y 557 a 595, e *idem*, *Report of the Fifty-third Conference, Buenos Aires, 1968*, Londres, 1969, págs. xiii y 589 a 632. Véase asimismo el resumen de las actuaciones de la Asociación de Derecho Internacional que hace el Relator Especial en su segundo informe sobre la sucesión en materia de tratados, en *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1969*, vol. II, págs. 47 a 49, documento A/CN.4/214 y Add.1 y 2, párrs. 13 a 18.

¹⁷ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1971*, vol. II, segunda parte, documento A/CN.4/243 y Add.1.

normal como el transporte por ferrocarril y el transporte marítimo; y en realidad, es sumamente probable que tanto el Estado sucesor como el otro Estado interesado deseen que continúen funcionando los servicios aéreos existentes, al menos con carácter provisional, hasta que se concierten nuevos acuerdos. Por ello no es de sorprender que en 1966 un Comité de la Asociación de Derecho Internacional resumiera la situación respecto de los acuerdos de transporte aéreo en los siguientes términos :

No suele producirse alteración alguna en el tráfico aéreo hasta que el nuevo Estado negocia nuevas estipulaciones sobre derechos y rutas. En algunos casos no se ha solicitado negociación alguna; en otros se ha pedido después de transcurrir un determinado período. Ninguno de los nuevos Estados ha interrumpido inmediatamente el tráfico aéreo a raíz de su independencia ¹⁸.

En el resumen de la práctica que se expone en el estudio de la Secretaría se subraya también el predominio de la continuidad en el caso de los acuerdos de transporte aéreo :

Por lo menos catorce Estados nuevos y veinticuatro partes en acuerdos bilaterales de transporte aéreo —distintos de los Estados predecesores— han adoptado la posición, por uno u otro motivo, de que las aerolíneas designadas por el nuevo Estado y la parte interesada podían continuar, por lo menos durante un tiempo, prestando los servicios con arreglo a los acuerdos concertados antes de la independencia entre esa parte y el Estado predecesor y que entrañaban el ejercicio de derechos de tráfico aéreo.

...

Se han identificado muy pocos casos de denegación formal de la continuidad. En uno de ellos, la denegación se registró en una correspondencia bilateral sobre la base del no ejercicio de derechos antes de la independencia (Madagascar y el Reino Unido). En otro caso, la posición del nuevo Estado fue reconocida por el otro Estado (los Estados Unidos con respecto a Israel) ¹⁹.

6) El comercio internacional es también parte integrante de las relaciones internacionales modernas; y por razones de orden práctico, tanto para el Estado sucesor como para los demás Estados interesados resultará conveniente en muchos casos permitir que los acuerdos comerciales existentes sigan en vigor, con carácter provisional, hasta que se negocien otros nuevos. Así se pone de patente en la práctica, como se deduce de la siguiente exposición de la situación por el Comité de la Asociación de Derecho Internacional antes mencionado :

Dado que la aplicación de esos acuerdos influye normalmente en el régimen arancelario de un nuevo Estado y, por consiguiente, en la estructura de su comercio, se tiende a considerar que continúan en vigor. Muchos de los acuerdos, una vez examinados, se juzgarán anticuados. Como puede ponerse término a todos los acuerdos comerciales mediante notificación previa, se ha considerado provechoso denunciarlos y dar tiempo a los países con los que se mantienen relaciones comerciales para adaptarse al cambio, en lugar de considerarlos caducados. No obstante, se han planteado

¹⁸ Véase International Law Association, *Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966*, Londres, 1967, pág. 576.

¹⁹ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1971*, vol. II, segunda parte, documento A/CN.4/243, párrs. 117 y 182. Cf. para el Senegal, J.-Cl. Gautron, « Sur quelques aspects de la succession d'Etats au Sénégal », *Annuaire français de droit international, 1962*, París, C.N.R.S., vol. VIII, págs. 845 y 846.

arduas cuestiones de interpretación y es posible que desde el punto de vista estrictamente jurídico pueda considerarse que algunos de esos acuerdos han caducado. Algunos de los nuevos Estados estiman que la denuncia en bloque de los acuerdos comerciales, aun cuando esté prevista en las cláusulas relativas a la terminación, podría haberles creado dificultades de orden político por dar la impresión de un cambio radical en la política comercial ²⁰.

El resumen de la práctica que se ofrece en el estudio de la Secretaría sobre los acuerdos comerciales revela asimismo la existencia de un alto grado de continuidad :

A la luz del material pertinente recogido para el presente estudio, unos cuarenta nuevos Estados y treinta y cuatro partes originales, distintas de los Estados antecesores, han adoptado un criterio respecto de la continuación de la vigencia de los acuerdos comerciales bilaterales aplicables a los antiguos territorios no metropolitanos antes de la independencia. En la mayoría de los casos registrados se ha logrado o reconocido la continuidad por lo menos durante cierto tiempo después de la independencia.

...

La práctica que se inclina por la solución de continuidad se ha dado sobre todo en un contexto bilateral (Venezuela a Australia, Canadá y Nueva Zelandia; Argentina a la India; Tailandia al Paquistán; la URSS a los Estados anteriormente bajo administración francesa que obtuvieron la independencia en 1960). En todos esos casos, la denegación de la continuidad ha sido invocada por la parte original interesada en el acuerdo anterior a la independencia. Sólo uno de los cuarenta nuevos Estados mencionados en el párrafo 169 *supra* parece haber adoptado como criterio general el de que los acuerdos comerciales bilaterales celebrados antes de su independencia y aplicables a su territorio habían dejado de estar en vigor después de la independencia (Tanganyika). Sin embargo, bien puede ser que otros nuevos Estados también adopten este criterio; por ejemplo, Argelia y Guinea no participaron en la renovación, etc., de los acuerdos comerciales a corto plazo celebrados por Francia ²¹.

7) Los acuerdos de asistencia técnica o económica constituyen otra categoría de tratados respecto de los cuales se observa en la práctica una gran medida de continuidad. Así, en 1966, el Comité de la Asociación de Derecho Internacional decía lo siguiente :

Cuando esos acuerdos afectan al territorio de que se trata y a su economía, o cuando de ellos se derivan ventajas para el territorio, se tiende a mantenerlos en vigor. Ello ha originado algunas dificultades administrativas, sobre todo en relación con el personal, pero no se ha dado ningún caso de caducidad automática de estos acuerdos ²².

Ofrecen un ejemplo de ello el intercambio de notas efectuado en 1962 entre los Estados Unidos y la República Democrática del Congo en relación con la permanencia en vigor de determinados tratados de cooperación económica entre los Estados Unidos y Bélgica con respecto al Congo, que se reproduce en *Materials on Succession of States* ²³. En general, el punto de vista

²⁰ Véase International Law Association, *Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966*, Londres, 1967, pág. 576.

²¹ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1971*, vol. II, segunda parte, documento A/CN.4/243/Add.1, párrs. 169 y 172.

²² Véase International Law Association, *Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966*, Londres, 1967, pág. 576.

²³ Publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta : E/F.68.V.5, págs. 219 y 220. Véase también un intercambio de notas entre los Estados Unidos y la República Somalí en 1961 (*ibid.*, págs. 216 y 217).

de los Estados Unidos, en su carácter de la otra parte interesada en el caso de muchos tratados de esta índole ha sido expuesto en el sentido de que un acuerdo de cooperación económica

debe considerarse que sigue en vigor con un Estado recién emancipado si este Estado sigue aceptando los beneficios que de él deriva ²⁴.

8) El Comité de la Asociación de Derecho Internacional advirtió también cierto grado de « continuidad *de facto* » en otras categorías de tratados :

A menudo, se aplaza toda medida con respecto a tratados que podrían considerarse caducados, tales como los concernientes a la abolición de visados, la migración o las facultades de los cónsules, de suerte que a veces se registra una continuidad *de facto* durante un plazo limitado. Los acuerdos para evitar la doble imposición pertenecen a esta categoría intermedia y se tiende a reservarles un trato semejante al que se otorga a los tratados comerciales ²⁵.

Esta conclusión del Comité relativa a los acuerdos fiscales aparece hasta cierto punto corroborada por los datos consignados en la publicación de las Naciones Unidas sobre acuerdos fiscales internacionales ²⁶. Un autor los ha resumido recientemente de la manera siguiente :

La práctica recopilada en este volumen muestra que Indonesia considera que los acuerdos celebrados con el Canadá y los Estados Unidos antes de la independencia permanecen en vigor; que Ghana estima seguir estando obligada por la totalidad de los nueve acuerdos fiscales que le eran aplicables; que Malaya se considera obligada como mínimo por cuatro de los cinco acuerdos fiscales que le eran aplicables con anterioridad a la independencia [...] ²⁷.

Este autor, sin embargo, al afirmar además que « sólo un Estado, Israel, ha negado la sucesión » ²⁸, quizás ha exagerado el factor de continuidad en el caso de los acuerdos fiscales.

9) La continuidad constituye también un rasgo característico de la práctica en lo que se refiere a los tratados bilaterales de carácter « territorial » o « localizado ». Pero estas categorías de tratados plantean cuestiones especiales que van a ser examinadas por separado en el comentario del artículo 18.

²⁴ Nota de Ch. I. Bevans (Asesor Jurídico Adjunto del Departamento de Estado), en *American Journal of International Law*, Washington, D.C., vol. 59, N.º 1 (enero de 1965), pág. 96. Cf. la observación de I. I. Lukashuk (URSS) :

« [...] los nuevos Estados tampoco suceden automáticamente en los acuerdos económicos. Pero esto no debe dar lugar a un enriquecimiento injusto ni a una violación de los intereses y derechos legítimos de otros Estados. » *International Law Association, Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966*, Londres, 1967, pág. 564.)

²⁵ Véase *International Law Association, Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966*, Londres, 1967, pág. 577.

²⁶ Naciones Unidas, *International Tax Agreements*, vol. VIII : *World Guide*.

²⁷ Véase K. J. Keith, « Succession to bilateral treaties by seceding States », en *American Journal of International Law*, Washington, D.C., vol. 61, N.º 2 (abril de 1967), pág. 524. Keith señala también la continuación de la aplicación de varios tratados anteriores a la independencia celebrados entre el territorio entonces dependiente y su metrópoli, lo que constituye un caso algo diferente.

²⁸ *Ibid.*

10) Por consiguiente, si bien la práctica de los Estados muestra una tendencia hacia la continuidad en el caso de determinadas clases de tratados ²⁹, cabe dudar de que esa práctica justifique la conclusión de que la continuidad emana de una norma jurídica consuetudinaria y no de la voluntad de los Estados interesados (el Estado sucesor y la otra parte en el tratado de su predecesor). En todo caso, no parece corroborar la existencia de un derecho unilateral del nuevo Estado a considerar que un tratado bilateral sigue en vigor respecto de su territorio después de la independencia *sin tener en cuenta los deseos de la otra parte en el tratado*. Esto se desprende claramente de algunos de los ejemplos de la práctica de los Estados ya expuestos en los comentarios a artículos anteriores. Por ejemplo, el gran número de declaraciones unilaterales hechas por los nuevos Estados que se examinan en el comentario al artículo 4 se han basado sin duda en la presunción de que, como regla general, la continuación en vigor de los tratados bilaterales del Estado predecesor es una cuestión respecto de la que hay que llegar a un acuerdo con la otra parte en cada tratado. Es cierto que esas declaraciones prevén que algunas categorías de tratados pueden continuar en vigor automáticamente en virtud del derecho consuetudinario. Con todo, salvo estas posibles excepciones, no hay duda de que consideran que los tratados bilaterales continúan en vigor sólo por consentimiento mutuo. Asimismo, como se señala en los párrafos 22 y 23 del comentario al artículo 3, aun cuando el propósito del Estado predecesor sea transferir derechos derivados de sus tratados a su Estado sucesor, se ha seguido considerando que el asentimiento expreso o tácito de la otra parte contratante es necesario para que un tratado bilateral sea aplicable entre ella y el Estado sucesor.

11) La publicación de la Secretaría *Materials on Succession of States* ³⁰ contiene otras informaciones sobre la práctica de los Estados que abundan en el mismo sentido. Argentina, por ejemplo, que no aceptó la pretensión del Pakistán de que el tratado de extradición entre Argentina y el Reino Unido debía considerarse que seguía automáticamente en vigor con respecto al Pakistán, asintió ulteriormente a hacer extensivo ese tratado al Pakistán « en virtud de un nuevo acuerdo firmado en 1953 y formalizado mediante un canje de notas » ³¹. Análogamente, la correspondencia entre Ghana y los Estados Unidos en 1957-1958 muestra que esos países consideraron que la permanencia en vigor de tratados anteriores del Reino Unido con respecto a Ghana era una cuestión que debía ser zanjada mediante la celebración de un acuerdo ³². Es cierto que a veces, como en el caso de un *Aide-mémoire* de los Estados Unidos a la Federación de Malaya en 1958, se emplean términos que podrían dar a entender que se considera que un nuevo Estado ha mantenido un tra-

²⁹ Cf. K. Zemanek, « State succession after decolonization », en *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1965-III*, Leiden, Sijthoff, 1965, vol. 116, pág. 243.

³⁰ Publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta : E/F.68.V.5.

³¹ *Ibid.*, pág. 7.

³² *Ibid.*, págs. 211 a 213.

tado en vigor exclusivamente por un acto unilateral³³. Pero tal fraseología aparece generalmente en casos en que la otra parte estaba evidentemente de acuerdo con el Estado sucesor en cuanto a la conveniencia de mantener el tratado en vigor y no parece basarse en el reconocimiento de un derecho efectivo del Estado sucesor. Además, en el caso concreto citado, el Estado sucesor, Malaya, parece haber considerado en su respuesta que se trataba más bien de celebrar un acuerdo que de ejercitar un derecho :

Vuestro *Aide-mémoire* del 15 de octubre de 1958 y la presente nota han de considerarse que constituyen el acuerdo en esta materia³⁴.

La técnica del canje de notas o cartas sobre la continuidad de un tratado bilateral, acompañada de una declaración expresa de que han de considerarse constitutivas de un acuerdo, ha llegado a ser realmente muy corriente, hecho que indica de por sí que, en general, la continuidad de los tratados bilaterales no es una cuestión de derecho sino de acuerdo. En documentos facilitados por los Estados Unidos y publicados en *Materials on Succession of States*³⁵ figuran ejemplos del empleo de tal técnica en relación con categorías de tratados bilaterales tales como los acuerdos de transporte aéreo, cooperación técnica y garantía de las inversiones. También pueden verse numerosos ejemplos en el primero de los estudios de la Secretaría sobre « Sucesión de Estados en materia de tratados bilaterales »³⁶, dedicado a los tratados de extradición.

12) La continuidad de los tratados bilaterales, que se pone de relieve en los estudios de la Secretaría³⁷, se ha reconocido o logrado desde el punto de vista del procedimiento, mediante diversos arbitrios, hecho que indica de por sí que la continuidad depende de la actitud y la intención de los Estados interesados. Es cierto que en determinadas categorías de tratados, por ejemplo, los acuerdos de transporte aéreo, muy a menudo la continuidad se ha producido sin más, y esto podría interpretarse en el sentido de indicar el reconocimiento de un derecho u obligación de mantenerlos en vigor. Pero aun en esos casos la continuidad parecer ser casi siempre más bien una manifestación tácita de la voluntad de los Estados interesados. Sin duda pueden señalarse algunos casos en los que uno u otro de los Estados interesados ha tratado de basar la continuidad en una norma jurídica. Un ejemplo es la reivindicación por el Japón de un derecho a seguir ejerciendo los derechos de tráfico en Singapur que le habían sido conferidos en virtud del Acuerdo entre Japón y el Reino Unido sobre servicios aéreos (Tokio, 1952). Esta reivindicación fue

dirigida primeramente contra Malasia y luego, al separarse de Malasia Singapur, contra este último Estado³⁸. Pero los Estados sucesores, primero Malasia y después Singapur, subrayaron en cada caso el carácter « voluntario » de su aceptación de las obligaciones del Reino Unido dimanantes del acuerdo de 1952. La posición adoptada por esos dos Estados se ve corroborada no sólo por las consideraciones formuladas en los dos párrafos anteriores sino también por otros hechos.

13) Los distintos casos de continuidad tienen necesariamente que entenderse teniendo en cuenta la actitud general de los Estados interesados con respecto a la sucesión en materia de tratados bilaterales. Así, los autores aluden a menudo a la lista de tratados que aparece junto al nombre de un Estado sucesor en la publicación de los Estados Unidos *Treaties in Force*³⁹, pero este procedimiento ha de entenderse teniendo en cuenta las circunstancias de la práctica general de los Estados Unidos, que en 1965 fue expuesta autorizada como sigue :

En la práctica, el Gobierno de los Estados Unidos trata de negociar lo antes posible nuevos acuerdos, según convenga, con un nuevo Estado independiente. Entretanto procura, siempre que sea hacedero, llegar a un arreglo mutuo con el nuevo Estado, especificando qué acuerdos bilaterales concertados entre los Estados Unidos y la antigua metrópoli habrán de considerarse todavía en vigor. En la mayoría de los casos, el nuevo Estado no está dispuesto en los primeros años de su independencia a aceptar un compromiso en términos tan concretos. Hasta la fecha, el canje de notas entre los Estados Unidos y Ghana es el único arreglo oficial global de esta índole que se ha logrado, aunque también se han canjeado notas con Trinidad y Tabago y con Jamaica, respecto al mantenimiento en vigor del acuerdo sobre servicios aéreos de 1946. Un canje de notas con el Congo (Brazzaville) sobre la continuación de obligaciones convencionales se redactó tan sólo en términos generales⁴⁰.

En el segundo informe del Relator Especial⁴¹ se ha mostrado ya que el Reino Unido considera la continuidad de los tratados bilaterales como una cuestión de consentimiento por ambas partes. Además de los datos expuestos en ese informe cabe citar la respuesta del Reino Unido a una consulta del Gobierno noruego, en 1963, relativa al mantenimiento en vigor del Acuerdo

³⁸ Véase S. Tabata, « The independence of Singapore and her succession to the Agreement between Japan and Malaysia for Air Services », en *The Japanese Annual of International Law*, Tokio, 1968, N.º 12, pág. 36. Véase también A/CN.4/243, párrs. 122 y 123 y 138 a 143.

³⁹ Estados Unidos de América, Department of State, *Treaties in Force — A List of Treaties and other International Agreements of the United States in Force on January 1, 1968*, Washington, D.C., Government Printing Office, 1968.

⁴⁰ Véase International Law Association, *The Effect of Independence on Treaties: A Handbook*, Londres, Stevens, 1965, págs. 385 y 386. Como se indica en el segundo informe del Relator Especial sobre la sucesión en materia de tratados, la práctica de los Estados Unidos de tratar de llegar a un acuerdo común con el nuevo Estado sobre los tratados concretos que siguen en vigor se aplica asimismo al parecer cuando el nuevo Estado ha concertado un acuerdo de transmisión con su ex metrópoli (véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1969*, vol. II, pág. 61, documento A/CN.4/214 y Add.1 y 2, párr. 23 del comentario al artículo 3).

⁴¹ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1969*, vol. II, págs 60 y 61, documento A/CN.4/214 y Add.1 y 2, párrs. 21 y 22 del comentario al artículo 3.

³³ *Ibid.*, págs. 229 y 230.

³⁴ *Ibid.*, pág. 230.

³⁵ *Ibid.*, págs. 211 a 224.

³⁶ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1970*, vol. II, pág. 110, documento A/CN.4/229, párrs. 23, 31, 33, 62 a 66, 68 y 69, 71 a 74 y 77 a 79. En muchos casos, los acuerdos de este tipo, en forma de canje de notas, se registran en la Secretaría de las Naciones Unidas de conformidad con el artículo 102 de la Carta (*ibid.*, pág. 119, párr. 135).

³⁷ *Ibid.*, pág. 137, párrs. 134 y 135; *ibid.*, 1971, vol. II, segunda parte, documentos A/CN.4/243, párrs. 117 a 187, y A/CN.4/243/Add.1, párrs. 169 a 177.

de Doble Imposición anglo-noruego de 1951 con respecto a determinados Estados recientemente emancipados :

El Foreign Office contestó que los acuerdos sucesorios celebrados entre el Reino Unido y los países ahora independientes parecían indicar que los gobiernos de esos países aceptarían la posición de que les seguirían siendo aplicables los derechos y obligaciones dimanantes del Acuerdo de Doble Imposición, *pero que la cuestión de si este Acuerdo continuaba realmente en vigor entre tales países y Noruega era un asunto que había de ser resuelto por el Gobierno noruego y los gobiernos de esos países* ⁴².

Una exposición reciente de la práctica canadiense indica que es análoga a la de los Estados Unidos :

[...] el Canadá ha abordado el problema con un criterio fundamentalmente empírico que entraña un doble punto de vista. Cuando un Estado recientemente emancipado ha anunciado el propósito de considerarse obligado por todos los tratados o determinadas categorías de éstos, que otrora le habían sido hecho extensivos por la metrópoli, el Canadá, por regla general, ha aceptado tácitamente esa declaración y ha considerado que ese país era parte en los tratados mencionados. Sin embargo, cuando un Estado no ha hecho ninguna declaración de esa índole o al Canadá le ha parecido ambigua tal declaración, normalmente se ha recabado del Gobierno de ese Estado, en su caso, información acerca de si se considera parte en el tratado bilateral o multilateral concreto respecto del cual se solicita dicha información.

El autor agrega seguidamente la siguiente observación :

La práctica reciente corrobora la idea de que, con sujeción al *asentimiento de terceros Estados*, el país que ha sido colonia continúa después de la independencia disfrutando los derechos y soportando las obligaciones dimanantes de los instrumentos internacionales que anteriormente le eran aplicables, salvo que consideraciones acerca de la manera en que ha llegado a constituirse el Estado o acerca de la naturaleza política de la materia objeto del tratado hagan que la ejecución de éste por el nuevo Estado sea imposible u odiosa.

Tal vez sea discutible si esta práctica debe considerarse como sucesión estricta en una relación jurídica o como novación [...] ⁴³.

14) En los párrafos anteriores se han aducido pruebas suficientes para dejar sentado el carácter esencialmente voluntario de la sucesión en materia de tratados bilaterales no sólo por lo que respecta al Estado sucesor sino también al otro Estado interesado. Partiendo de este supuesto, parece que la norma fundamental que ha de enunciarse respecto de los tratados bilaterales es la de que su mantenimiento en vigor después de la independencia depende del acuerdo, expreso o tácito, entre el Estado sucesor y el otro Estado interesado (es decir el otro Estado parte en el tratado del Estado predecesor).

15) Queda en pie la dificultad de determinar cuándo y con qué carácter (es decir, definitivo o meramente provisional) ha de considerarse que un Estado sucesor

y el otro Estado interesado han acordado que siga en vigor un tratado que regía respecto del territorio del Estado sucesor en la fecha de la sucesión. Cuando hay un acuerdo expreso, como el canje de notas mencionado en el párrafo 11 *supra*, no se plantea ningún problema. Tanto si el acuerdo se enuncia como una confirmación de que el tratado se considera vigente o como un consentimiento en que se considere como tal, el acuerdo surte los efectos de una novación del tratado y determina la posición de los Estados interesados respecto de ese tratado. Puede quedar en duda la cuestión de si la intención de las partes es que el tratado siga en vigor de modo definitivo de conformidad con sus cláusulas (principalmente cualquier disposición relativa a la notificación de terminación), o simplemente a título provisional, hasta la conclusión de un nuevo tratado. Pero ésta es una cuestión de interpretación que ha de zanjarse de conformidad con las normas corrientes de interpretación de los tratados.

16) El problema surge en el caso nada raro en que no haya acuerdo expreso. Las resoluciones de la Asociación de Derecho Internacional prevén que se considerará que un tratado bilateral continúa en vigor si « el Estado recientemente emancipado y la otra parte o las otras partes han aplicado *inter se* las estipulaciones del tratado » ⁴⁴. Se trata de un caso evidente, puesto que la aplicación del tratado por ambos Estados implica necesariamente el acuerdo de considerarlo vigente. Con todo, a menos que se atribuya un significado muy amplio al verbo « aplicar », esta disposición de las resoluciones de la Asociación de Derecho Internacional no puede abarcar diversas situaciones que surgen en la práctica y constituyen la verdadera dificultad. Entre ellas cabe señalar situaciones tales como la que se plantea cuando un Estado ha demostrado de alguna manera su intención evidente de considerar que el tratado continúa en vigor —por ejemplo, anotándolo entre los tratados vigentes— pero el otro Estado no ha adoptado ninguna medida al respecto; o cuando el nuevo Estado se ha manifestado partidario en general de la continuidad de los tratados de su predecesor pero no ha expresado ninguna intención concreta con respecto a un tratado particular; o cuando ni uno ni otro Estado ha dado una indicación clara de sus intenciones con respecto a la continuidad de los tratados bilaterales.

17) La Asociación de Derecho Internacional trató de prever esas diferentes situaciones mediante una presunción general de continuidad, que ya fue señalada en el segundo informe del Relator Especial ⁴⁵. En sus resoluciones, la Asociación de Derecho Internacional proponía una regla general según la cual, con una única salvedad, había de considerarse que todo tratado bilateral seguía en vigor después de la independencia salvo que el nuevo Estado o el otro Estado interesado hubieran declarado, dentro de un plazo razonable después de la fecha de la independencia, que consideraban que

⁴² Véase Naciones Unidas, *Materials on Succession of States* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta : E/F.68.V.5), pág. 192 [subraya el Relator Especial].

⁴³ Véase A. E. Gotlieb y J. A. Beesley, ed., « Canadian practice in international law during 1968 as reflected mainly in public correspondence and statements of the Department of External Affairs », en *Canadian Yearbook of International Law*, 1969, Vancouver (B.C.), 1969, vol. VII, pág. 331 [subraya el Relator Especial].

⁴⁴ Véase International Law Association, *Report of the Fifty-third Conference, Buenos Aires, 1968*, Londres, 1969, pág. 597.

⁴⁵ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1969, vol. II, pág. 50, documento A/CN.4/214 y Add.1 y 2, párr. 22.

el tratado había dejado de estar en vigor entre ellos ⁴⁶. La salvedad consistía en que esta regla general se aplicaría sólo a un tratado respecto del cual el nuevo Estado hubiera sido notificado o tuviera noticias por algún otro medio de que había estado internacionalmente en vigor respecto de su territorio antes de la independencia. Esta propuesta, tanto si se considera que enuncia una regla general de continuidad sujeta a la posibilidad de que uno u otro Estado prescindiera de ella, como si se estima que establece una presunción general que puede ser descartada mediante la prueba de una intención contraria, hace depender la continuidad del tratado de la intención de ambos Estados. Abunda en este sentido el requisito de que el nuevo Estado sepa que el tratado ha estado internacionalmente en vigor con respecto a su territorio.

18) Sin duda, los numerosos casos de continuidad que se dan en la práctica moderna y la creciente interdependencia de los Estados proporcionan algún fundamento a esta regla o presunción general. Con todo, la cuestión de que aquí se trata es determinar la norma apropiada en un sector concreto del derecho, el de las relaciones convencionales, en el que la intención y el consentimiento desempeñan un papel primordial. La práctica de los Estados, como se ha puesto de manifiesto en los párrafos anteriores de este comentario, contiene muchos indicios de que la permanencia en vigor de los tratados bilaterales, a diferencia de los tratados multilaterales, suele considerarse tanto por el nuevo Estado como por el otro Estado interesado como una cuestión de acuerdo mutuo. En consecuencia, no parece que la Comisión tenga que deducir de la frecuencia con que se da la continuidad ninguna norma o presunción general en el sentido de que los tratados bilaterales siguen vigentes a menos de que se manifieste una intención contraria. Además, como se indica en el segundo informe ⁴⁷, una solución basada en el principio, no de prescindir de la continuidad, sino de acceder a ella mediante alguna indicación más afirmativa del consentimiento de los Estados interesados, quizás esté más en consonancia con el principio de la libre determinación. El Relator Especial estima también que la condición de que el nuevo Estado tenga noticia de que el tratado ha estado internacionalmente en vigor con anterioridad a la independencia, que forma parte integrante de la norma propuesta por la Asociación de Derecho Internacional, podría ser fuente de algunas dificultades en la aplicación de tal norma.

19) Por consiguiente, a juicio del Relator Especial, 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. Ciertamente es que la aplicación de la norma que gira en torno a la determinación del consentimiento mutuo

por deducción del comportamiento de los Estados interesados también puede resultar difícil en algunos casos. No obstante, esas dificultades derivan de la gran variedad de modos por los que un Estado puede manifestar su acuerdo en considerarse obligado por un tratado, incluido el consentimiento tácito, y dificultades semejantes se presentan también en otros aspectos del derecho de los tratados ⁴⁸.

20) Seguidamente se plantea la cuestión de si la norma debe tratar de indicar unos actos o un comportamiento concretos que permitan deducir que el Estado interesado ha consentido en la continuidad de un tratado bilateral o si debe formularse meramente en términos generales. Entre los puntos más evidentes está el de si debe insertarse alguna disposición especial sobre las deducciones que cabe hacer de la celebración por un nuevo Estado de un acuerdo de transmisión, de una declaración unilateral por la que se invita a mantener la vigencia de tratados (provisionalmente o de otro modo), de la mención unilateral de un tratado de un Estado predecesor como tratado vigente en relación con un nuevo Estado, de la continuación en vigor de un tratado en el derecho interno de un Estado, o del hecho de que el nuevo Estado o el otro Estado parte en el tratado actúen conforme a las disposiciones de éste en sus relaciones mutuas. Cabe dudar, sin embargo, que se justifique la inclusión de cualquier disposición de tal género por la que se prescriban las consecuencias que han de deducirse de determinados tipos de actos. En el caso de los acuerdos de transmisión y de las declaraciones unilaterales, mucho depende a la vez de sus estipulaciones concretas y de las intenciones de quienes las han formulado. Como se desprende de los comentarios a los artículos 3 y 4, aun cuando parezca que los Estados manifiestan en dichos instrumentos la intención general de seguir aplicando los tratados de sus predecesores, a menudo hacen de la continuidad de un tratado determinado una cuestión de negociación y acuerdo con el otro Estado interesado. Por otra parte, no se trata simplemente en todos los casos de la intención de un Estado sino de la de ambos, de las deducciones que cabe hacer de la acción de uno y de la reacción —o falta de reacción— del otro. Las circunstancias son forzosamente diferentes en cada caso concreto y difícilmente parece posible formular presunciones generales sin correr el riesgo de frustrar la verdadera intención de uno u otro Estado. Claro está que uno de los dos Estados interesados puede obrar de tal modo que induzca al otro a suponer razonablemente que ha dado su aquiescencia a que un tratado determinado siga en vigor, en cuyo caso ha de tenerse en cuenta el principio de la buena fe recogido en el artículo 45 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (a menudo denominado «doctrina de los actos propios», *estoppel* o *préclusion*). Pero, sin perjuicio de la aplicación de ese principio, el problema estriba siempre en determinar el consentimiento de cada Estado en considerar que el tratado sigue en vigor

⁴⁶ Véase la nota 44 *supra*.

⁴⁷ Véase la nota 45 *supra*.

⁴⁸ Por ejemplo, artículos 12 a 15 (Consentimiento en obligarse), artículo 20 (Aceptación de las reservas y objeción a las reservas) y artículo 45 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados.

en sus relaciones mutuas, ya sea mediante pruebas expresas o por inferencia de las circunstancias.

21) En general, aun cuando el contexto sea enteramente diferente, las cuestiones que se plantean en relación con el presente artículo parecen ser afines a las que surgen en relación con el artículo 45 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (pérdida del derecho a alegar una causa de nulidad, terminación, retiro o suspensión de la aplicación de un tratado). Esto da a entender que los términos empleados para recoger el principio de la buena fe (actos propios, *estoppel*, *préclusion*) en ese artículo pueden cumplir un propósito análogo en el presente contexto.

22) En consecuencia, el párrafo 1 del artículo 13 prevé que un tratado bilateral se considerará en vigor entre un Estado sucesor y la otra parte en el tratado cuando esos Estados : 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. Conforme a este segundo apartado, el hecho de que un nuevo Estado sepa que un tratado ha estado internacionalmente en vigor con respecto a su territorio en la fecha de la sucesión quizás sea pertinente en un caso particular para determinar si debe entenderse que ha consentido en que ese tratado permanezca en vigor. Pero el hecho de que se haga depender la continuación de la vigencia de cada tratado concreto de la determinación de que tanto el nuevo Estado como el otro Estado han consentido específicamente en que tal tratado siga vigente reduce en gran medida la importancia del problema de que el nuevo Estado tenga conocimiento de los tratados de su Estado predecesor.

23) El párrafo 2 trata de la cuestión de la fecha a partir de la cual ha de entenderse que un tratado es obligatorio entre un nuevo Estado y la otra parte en ese tratado de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1. Los conceptos mismos de «sucesión» y de «continuidad» indican que esta fecha, en principio, debe ser la fecha de la «sucesión» del nuevo Estado en el territorio. Tal es también el sentido de la terminología empleada en la práctica para indicar que los Estados interesados acuerdan considerar que el tratado del predecesor permanece en vigor con respecto al Estado sucesor. En consecuencia, se entiende que la norma primaria relativa a la fecha de entrada en vigor debe ser la fecha de la sucesión. Por otra parte, como la continuación de la vigencia del tratado con respecto al Estado sucesor es una cuestión de acuerdo, no parece haber ninguna razón que impida que los dos Estados fijen otra fecha si así lo desean. Por consiguiente, el párrafo 2 admite la posibilidad de que se convenga otra fecha.

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.

Comentario

1) Cuando un nuevo Estado y el otro Estado parte acuerdan expresa o tácitamente considerar que un tratado bilateral está en vigor entre ellos, parece que la consecuencia natural ha de ser que la duración del tratado y cualquier cuestión relativa a su denuncia o suspensión se rijan por las disposiciones del tratado y por los artículos 54 a 72 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. En suma, si no hubiera otras complicaciones simplemente sería posible dejar que esas cuestiones se rigieran por el derecho general de los tratados; de hecho, los estudios de la Secretaría sobre sucesión de Estados en los tratados bilaterales contienen varios ejemplos de tratados que se han dado por terminados después de la sucesión mediante notificación al respecto hecha de conformidad con lo dispuesto en el respectivo tratado⁴⁹.

2) Pero en realidad surge una complicación debido a que el tratado está en vigor en virtud de un acuerdo entre el nuevo Estado y el otro Estado parte y no es raro que ese acuerdo consista tan sólo en aplicar el tratado provisionalmente hasta una fecha determinada, en espera de la decisión de uno de ellos de poner fin a la aplicación del tratado o en espera de celebrar un nuevo tratado. En tales casos, las estipulaciones del tratado relativas a su duración o terminación quedan necesariamente sujetas al acuerdo concreto entre los Estados interesados de aplicar el tratado sólo provisionalmente.

3) Los ejemplos de tales acuerdos no sólo son bastante corrientes en la práctica, sino que se hallan expresamente anunciados en las declaraciones unilaterales formuladas por Tanganyika, Uganda, Kenia y varios otros Estados⁵⁰. Muchas de esas declaraciones fijan un plazo —a menudo prorrogado por una nueva decla-

⁴⁹ Véanse *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1970, vol. II, pág. 138, documento A/CN.4/229, párr. 136, e *ibid.*, 1971, vol. II, segunda parte, documento A/CN.4/243, párr. 179, y documento A/CN.4/243/Add.1, párr. 171.

⁵⁰ *Ibid.*, 1969, vol. II, págs. 63 a 69, documento A/CN.4/214 y Add.1 y 2, comentario al artículo 4.

ración— durante el cual el nuevo Estado hace a todo otro Estado parte en uno de los tratados bilaterales de su predecesor la oferta de aplicar provisionalmente el tratado sobre una base de reciprocidad con miras a su sustitución por un nuevo tratado o a su terminación al expirar el plazo. Seguidamente, si el otro Estado parte acepta expresa o tácitamente la oferta del nuevo Estado, nace un acuerdo sobre la aplicación provisional del tratado. En el estudio de la Secretaría sobre la sucesión en materia de tratados de extradición⁵¹ figuran ejemplos de acuerdos relativos a la aplicación provisional de tratados bilaterales dimanantes de tales declaraciones unilaterales. Los estudios sobre la sucesión en materia de acuerdos de transporte aéreo⁵² y comerciales⁵³ contienen otros ejemplos. Análogamente, tales acuerdos pueden surgir en la práctica simplemente del convenio entre el nuevo Estado y el otro Estado parte de seguir aplicando un tratado hasta tanto se negocia uno nuevo⁵⁴.

4) En consecuencia, el *párrafo 1* enuncia como norma general que un tratado que, conforme al artículo 13, se considere en vigor entre un nuevo Estado y el otro Estado parte, los obliga hasta que se dé por terminado de conformidad con sus disposiciones, pero subraya que ello depende de las estipulaciones concretas que se hayan convenido para considerarlo vigente. Se hace esto previendo expresamente tres excepciones a la regla. La primera se refiere a cuando el acuerdo consiste únicamente en aplicar el tratado hasta una fecha determinada, como puede ocurrir en el caso de un acuerdo tácito basado en una declaración unilateral que fije un plazo dado para la aplicación provisional del tratado. La segunda se refiere al caso en que el acuerdo consiste únicamente en aplicar el tratado hasta que uno de los dos Estados decida darlo por terminado. Esta situación puede emanar de una declaración unilateral si un nuevo Estado consiente en aplicar el tratado hasta que tome una decisión acerca de su continuación en vigor, en cuyo caso se entiende que la reserva del derecho a darlo por terminado debe considerarse que opera recíprocamente. La tercera excepción se da cuando el acuerdo consiste simplemente en seguir aplicando el anterior tratado hasta que el nuevo Estado y el otro Estado parte celebren uno nuevo. El *párrafo 1* no incluye ninguna referencia a las disposiciones generales de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados en virtud de las cuales puede tener lugar la terminación o la suspensión de un tratado. Tal referencia se considera innecesaria ya que en el presente proyecto de artículos se parte del supuesto básico de que las normas que rigen la sucesión en materia de tratados constituyen una parte especial o un apéndice del derecho general de los tratados. Un tratado con-

siderado vigente entre el nuevo Estado y el otro Estado parte es evidentemente un tratado que se encuentra en vigor para los efectos del derecho general de los tratados y que, por consiguiente, se rige necesariamente por las normas pertinentes de la Convención de Viena además de las que regulan la sucesión de Estados.

5) Cuando el acuerdo consiste simplemente en aplicar con carácter provisional el tratado en espera de que uno u otro Estado adopte una decisión sobre su continuación en vigor, parece conveniente fijar un plazo para la notificación de la decisión de darlo por terminado. El artículo 56 de la Convención de Viena (concerniente a los tratados que no contienen disposiciones sobre su terminación) reconoce la posibilidad de denuncia cuando conste que tal fue la intención de las partes o así pueda inferirse de la naturaleza del tratado. No obstante, dispone al mismo tiempo que deberá notificarse con doce meses por lo menos de antelación la intención de denunciar el tratado. Habida cuenta de los tipos de tratados en juego, por ejemplo tratados comerciales, de transporte aéreo, fiscales y de extradición, parece apropiado fijar un plazo de notificación análogo. Por otra parte, si el propio tratado prevé un plazo de notificación diferente, parece lógico aplicar ese plazo. En consecuencia, el *párrafo 2* del presente artículo enuncia la norma en estos términos.

6) Cuando el acuerdo se concluye sobre la base de que el tratado ha de seguir aplicándose en espera de la celebración de un nuevo tratado, la cuestión de la terminación del tratado anterior parece indiscutiblemente comprendida en los principios generales enunciados en el artículo 59 de la Convención de Viena. Con arreglo al *párrafo 1* de dicho artículo :

Se considerará que un tratado ha terminado si todas las partes en él celebran ulteriormente un tratado sobre la misma materia y :

a) se desprende del tratado posterior o consta de otro modo que ha sido intención de las partes que la materia se rija por ese tratado; o

b) las disposiciones del tratado posterior son hasta tal punto incompatibles con las del tratado anterior que los dos tratados no pueden aplicarse simultáneamente.

En el presente caso, sin embargo, el hecho mismo de que, en virtud del acuerdo, el tratado anterior ha de seguir en vigor en espera de la celebración de un nuevo tratado parecería a primera vista establecer la intención de que la celebración del tratado posterior dé por terminado el tratado anterior. Sin duda, normalmente la intención en la práctica es ésta. En consecuencia, el principio que informa el artículo 59 de la Convención de Viena quizás halle su expresión más perfecta en el presente contexto en una norma que prevea más bien que la celebración del tratado posterior ha de considerarse que pone fin al tratado anterior salvo que una intención contraria se desprenda del tratado posterior o conste de otro modo. Por ello, el Relator Especial estima que la norma debe enunciarse de este modo en el *párrafo 3* del presente artículo en vez de dejar simplemente que la cuestión se rija por el artículo 59 de la Convención de Viena. Otra razón para incluir una disposición especial sobre este punto en el presente

⁵¹ *Ibid.*, 1970, vol. II, págs. 125 y 128, documento A/CN.4/229, párrs. 69, 72, 91 y 92.

⁵² *Ibid.*, 1971, vol. II, segunda parte, documento A/CN.4/243, párr. 36.

⁵³ *Ibid.*, documento A/CN.4/243/Add.1, párrs. 35 y 38.

⁵⁴ *Ibid.*, 1969, vol. II, pág. 120, documento A/CN.4/229, párrs. 41 y 42. Véase también *ibid.*, 1971, vol. II, segunda parte, documento A/CN.4/243, párrs. 28, 56 y 122, y documento A/CN.4/243/Add.1, párr. 57.

artículo, quizás sea la pequeña dificultad que plantea en el artículo 59 de la Convención de Viena la frase «si *todas* las partes en él celebran ulteriormente un tratado sobre la misma materia» [subraya el Relator Especial]. En los casos de sucesión, tanto el Estado predecesor como el Estado sucesor pueden hasta cierto punto ser partes en el tratado anterior frente al otro Estado parte, de modo que la referencia que en el artículo 59 se hace a «todas las partes» no es enteramente adecuada en el presente contexto. Quizás deba agregarse que las expresiones «celebración de un nuevo tratado» y «celebran el nuevo tratado» se emplean en los párrafos 1 y 3 por ser análogas a las empleadas en la Convención de Viena y asimismo las que habitualmente utilizan los Estados al concertar acuerdos del tipo de los previstos en el párrafo 1, apartado c, y el párrafo 3 del presente artículo. Es indudable que la intención de los Estados interesados normalmente será que el tratado anterior termine en el momento de la *entrada en vigor* del nuevo tratado y no en el momento en que hagan constar su consentimiento respectivo en obligarse por el nuevo tratado si la entrada en vigor de éste se fija para una fecha ulterior; el párrafo 3 debe entenderse en ese sentido. En tales casos la intención es sin duda que el tratado anterior siga aplicándose hasta que sea sustituido en su aplicación por un nuevo tratado.

Artículo 15. — *El tratado no ha de considerarse también en vigor entre los Estados nuevo y predecesor*

Un tratado bilateral que, conforme al artículo 13, se considere en vigor entre un nuevo Estado y el otro Estado parte, no habrá de considerarse por tal razón que también está en vigor en las relaciones entre el nuevo Estado y el Estado predecesor que celebró el tratado con el otro Estado parte.

Comentario

1) Quizás se juzgue obvia la norma enunciada en el presente artículo, puesto que el Estado predecesor no es parte en el acuerdo entre el nuevo Estado y el otro Estado parte y sólo ese acuerdo es el que hace que el tratado rija entre esos Estados. No obstante, parece conveniente formular la norma en un artículo, aunque sólo sea para eliminar toda posibilidad de interpretación errónea. Es cierto que el nexa jurídico, que se establece entre un tratado y el territorio de un nuevo Estado por el hecho de que el tratado celebrado por su predecesor estaba en vigor con respecto a ese territorio en la fecha de la sucesión, sirve de base para la aplicación ulterior del tratado en las relaciones bilaterales entre el nuevo soberano del territorio y el otro Estado parte —por acuerdo entre ellos. Sin embargo, no confiere al nuevo Estado ningún derecho para adquirir la calidad de parte en el tratado propiamente dicho concertado entre su predecesor y el otro Estado parte, de modo que el tratado rija también entre él y su predecesor, como ocurriría en el caso de un tratado multilateral.

2) Lo que sucede en realidad, como se indica en el párrafo 3 del comentario al artículo 13, es que el acuerdo

entre el nuevo Estado y el otro Estado parte da lugar a un segundo tratado bilateral, que existe *paralelamente* al tratado primitivo celebrado entre el Estado predecesor y el otro Estado parte. El segundo tratado, aunque quizás sea idéntico en todos sus aspectos al tratado primitivo, se aplica entre el nuevo Estado y el otro Estado parte en cuanto nueva relación puramente bilateral entre ellos que es independiente del Estado predecesor. Más aún, si los Estados sucesor y predecesor deciden regular de modo análogo la misma materia, por ejemplo extradición, aranceles aduaneros, etc., lo harán mediante un nuevo tratado que les sea privativo y no estará jurídicamente relacionado con el tratado celebrado otrora entre el Estado predecesor y el otro Estado parte. En realidad, en muchos casos, por ejemplo los acuerdos sobre rutas de transporte aéreo, las consideraciones que han motivado las cláusulas del tratado concertado entre el Estado predecesor y el otro Estado parte quizás sean muy diferentes de las que entran en juego en las relaciones bilaterales entre el Estado predecesor y el nuevo Estado.

3) El principio es tan evidente que sólo cabe hallar en la práctica de los Estados pruebas negativas. Estas consisten en el hecho de que en ningún caso el Estado sucesor ni el Estado predecesor han alegado que el tratado debe considerarse en vigor tanto entre ellos como entre el Estado sucesor y el otro Estado parte.

4) En consecuencia, el presente artículo dispone simplemente que un tratado bilateral que, conforme al artículo 13, se considere en vigor entre un nuevo Estado y el otro Estado parte, no habrá de considerarse por tal razón que también está en vigor entre el nuevo Estado y su predecesor.

Artículo 16. — *Consentimiento para aplicar un tratado multilateral en régimen de reciprocidad con respecto a cualquier parte en el mismo*

1. Los artículos 13 a 15 se aplicarán también cuando un nuevo Estado, sin notificar a las partes en un tratado multilateral de conformidad con el artículo 7 que se considera parte en él, declara que está dispuesto a aplicar el tratado en régimen de reciprocidad con respecto a cualquier parte en el mismo.

2. Todo acuerdo de aplicar un tratado multilateral de conformidad con el párrafo 1 terminará si el nuevo Estado notifica a las partes que se considera parte en ese tratado según lo dispuesto en el artículo 7 o que ha adquirido la calidad de parte en él de conformidad con las disposiciones del tratado.

Comentario

1) El propósito de este artículo 16 es prever los casos de aplicación provisional de tratados multilaterales *sobre una base bilateral* que pueden surgir —y a los que en realidad se da pie— cuando un nuevo Estado hace una declaración unilateral del tipo de las de Tanganyika o Uganda⁵⁵. Esas declaraciones anuncian la

⁵⁵ *Ibid.*, 1969, vol. II, págs. 63 a 69, documento A/CN.4/214 y Add.1 y 2, comentario al artículo 4.

intención del nuevo Estado de revisar su posición con respecto a los tratados multilaterales vigentes con anterioridad a la independencia y su propósito, mientras tanto, de aplicar todo tratado de esta índole en régimen de reciprocidad con respecto a cada una de las partes en el tratado. Una declaración de este tipo, por consiguiente, equivale a una oferta de continuar aplicando *bilateralmente* durante el período provisional de revisión las disposiciones de uno de esos tratados multilaterales con respecto a cada una de las partes en ese tratado que desee hacerlo. Tal declaración, por tanto, parece crear una situación análoga a la que existe en el caso de los tratados bilaterales y lógicamente debe regirse por los mismos principios. En consecuencia, el *párrafo 1* del presente artículo así lo dispone.

2) Es evidente, sin embargo, que todo acuerdo de continuar aplicando bilateralmente con carácter provisional un tratado multilateral terminará una vez que el nuevo Estado adquiera efectivamente la calidad de parte en ese tratado, ya sea mediante la notificación prevista en el artículo 7 del presente proyecto o mediante ratificación, adhesión, etc., con arreglo a las disposiciones del propio tratado⁵⁶. Por consiguiente, el *párrafo 2* del presente artículo prevé este caso.

Artículo 17. — Efectos de la terminación o modificación del tratado primitivo

1. Un tratado bilateral que, conforme al artículo 13, se considere en vigor entre un nuevo Estado y el otro Estado parte :

a) no dejará de estar en vigor en sus relaciones mutuas por el solo hecho de haber sido dado por terminado en las relaciones entre el Estado predecesor y el otro Estado parte;

b) no se modificará en sus relaciones mutuas por el solo hecho de haber sido modificado en las relaciones entre el Estado predecesor y el otro Estado parte.

2. Análogamente, cuando un tratado bilateral se dé por terminado o, en su caso, sea modificado en las relaciones entre el Estado predecesor y el otro Estado parte con posterioridad a la fecha de sucesión :

a) tal terminación no impedirá que el nuevo Estado y el otro Estado parte consideren que el tratado sigue en vigor entre ellos conforme a lo dispuesto en el artículo 13;

b) tal modificación no se considerará que ha modificado el tratado también a los efectos de la aplicación del artículo 13, salvo que el nuevo Estado y del otro Estado parte así lo hayan convenido.

Comentario

1) Una vez admitido que, en general, la sucesión en materia de tratados bilaterales constituye una novación y tiene lugar mediante el acuerdo expreso o tácito del nuevo Estado y del otro Estado parte, hay que llegar

⁵⁶ Algunos nuevos Estados han preferido adherirse a los tratados multilaterales en vez de notificar su sucesión, aun cuando podían hacerlo.

a la conclusión de que el tratado rige entre esos Estados como tratado independiente con vida propia. La fuente jurídica de las obligaciones del nuevo Estado y el otro Estado parte *inter se* es su propio acuerdo y no el tratado primitivo; y el acuerdo, por decirlo así, rompe el cordón umbilical entre esos Estados y el tratado primitivo. Jurídicamente no hay ningún motivo, por tanto, para que la terminación del tratado primitivo, mediante acuerdo o de otro modo, en las relaciones entre el Estado predecesor y el otro Estado parte entrañe necesariamente al mismo tiempo la terminación del tratado en las relaciones entre el nuevo Estado y el otro Estado parte. La terminación de esta última relación convencional es una cuestión que, en principio, interesa exclusivamente al nuevo Estado y al otro Estado parte.

2) La expiración del tratado sencillamente en virtud de lo estipulado en sus propias disposiciones puede acarrear simultáneamente, por supuesto, la terminación de las relaciones convencionales : *a)* entre el Estado predecesor y el otro Estado parte, y *b)* entre el Estado sucesor y el otro Estado parte. Por ejemplo, si el tratado dispone que ha de expirar en una fecha determinada, dejará en tal fecha de estar en vigor entre el Estado sucesor y el otro Estado parte (salvo que esos Estados convengan explícitamente otra cosa al respecto) puesto que esa disposición del tratado forma parte de su propio acuerdo. Cabe considerar como ejemplo de expiración del tratado primitivo en virtud de sus propias disposiciones el caso reseñado en el estudio de la Secretaría sobre los acuerdos de transporte aéreo⁵⁷, cuando los Estados Unidos comunicaron a Trinidad y Tabago primero y a Jamaica después la inminente expiración de un canje de notas efectuado en 1961 entre los Estados Unidos y el Reino Unido. Otro ejemplo es el que figura en el estudio de la Secretaría sobre los acuerdos comerciales⁵⁸, donde se menciona la expiración de los acuerdos comerciales entre Francia e Italia y Francia y Grecia, que eran aplicables a Marruecos y Túnez, algunos meses después de haber obtenido esos países su independencia.

3) En cambio, la terminación del tratado entre el Estado *predecesor* y el otro Estado parte por iniciativa de uno de ellos (por ejemplo, por notificación de su terminación conforme a lo dispuesto en el tratado o como consecuencia de la violación del tratado) no afecta *ipso jure* a las relaciones convencionales que existen independientemente entre el Estado sucesor y el otro Estado parte. La Asociación de Derecho Internacional ha plasmado este punto en una norma específica consignada en su resolución 3 sobre sucesión de nuevos Estados, que dice lo siguiente :

La terminación de un tratado por medio de una notificación o por otro medio entre dos de sus partes originales no surtirá de por sí el efecto de poner fin a la aplicación del tratado respecto de los Estados sucesores o entre los Estados sucesores⁵⁹.

⁵⁷ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1971*, vol. II, segunda parte, documento A/CN.4/243, párr. 54.

⁵⁸ *Ibid.*, documento A/CN.4/243/Add.1, párr. 71.

⁵⁹ *Ibid.*, 1969, vol. II, pág. 48, documento A/CN.4/214 y Add.1 y 2, párr. 15.

Al proponer esta norma el Comité competente de la Asociación explicó en una nota que :

Hay varios casos en que las partes primitivas en un tratado bilateral han dado por terminado el tratado pero tal tratado ha permanecido en vigor entre los Estados sucesores de una de esas partes y la otra parte primitiva. Por ejemplo, las disposiciones del Tratado Webster-Ashburton sobre extradición permanecieron en vigor entre Nueva Zelandia y los Estados Unidos después de haber negociado el Reino Unido un nuevo tratado de extradición con los Estados Unidos⁶⁰.

El estudio de la Secretaría sobre los acuerdos de transporte aéreo proporciona otro ejemplo : el acuerdo de 1946 entre la India y los Estados Unidos⁶¹. Después de la separación del Pakistán y la India, el Pakistán convino, mediante canje de notas con los Estados Unidos, en que el acuerdo de 1946 se considerase en vigor entre el Pakistán y los Estados Unidos. En 1954, la India notificó a los Estados Unidos la terminación del acuerdo y en 1955 el acuerdo de 1946 cesó de estar en vigor con respecto a la India. Continuó en vigor, sin embargo, con el Pakistán.

4) Análogamente, el principio encuentra expresión en los casos en que el otro Estado parte, deseoso de dar por terminado el tratado con respecto tanto al Estado sucesor como al Estado predecesor, ha adoptado medidas para notificar su terminación a esos dos Estados. Por ejemplo, cuando en 1951 Suecia decidió dar por terminado el tratado de extradición de 1873 concertado entre Noruega y Suecia y el Reino Unido, notificó por separado su terminación a la India⁶², al Pakistán⁶³ y a Ceilán⁶⁴. Del mismo modo, el principio también se manifiesta en los casos en que los Estados predecesor y sucesor han notificado separadamente la terminación del tratado al otro Estado parte. Como ejemplo de ello pueden citarse diversas notificaciones de terminación efectuadas por Malasia y Singapur en mayo de 1966 para poner fin a los acuerdos de transporte aéreo concertados por Malasia con Dinamarca⁶⁵, Noruega⁶⁶, Francia⁶⁷, los Países Bajos⁶⁸ y Nueva Zelandia⁶⁹, respectivamente. La notificación por Malasia de la terminación del acuerdo de transporte aéreo de 1946 entre el Reino Unido y los Estados Unidos no parece ser una excepción⁷⁰. Después de la independencia de Malasia, este país y los Estados Unidos consideraron que el acuerdo seguía en vigor entre ellos. Posterior-

mente, en 1965, unos dos meses antes de la separación de Singapur y Malasia, ésta notificó a los Estados Unidos la terminación del acuerdo y este último país entendió que la notificación daba por terminado el acuerdo también con respecto a Singapur, aunque el plazo de notificación de doce meses previsto en el tratado no expiraba sino después de la independencia de Singapur. En este caso, Malasia era el Estado encargado de las relaciones exteriores de Singapur cuando se notificó la terminación del acuerdo y, posiblemente, los Estados Unidos estimaron que este hecho era decisivo. Quizás sea discutible si debe o no considerarse que una notificación de terminación, que no ha surtido aún efectos en la fecha de la independencia, pone fin al nexo jurídico entre el tratado y el territorio del nuevo Estado. Este problema, sin embargo, no se circunscribe a los tratados bilaterales ni afecta a la validez del principio examinado.

5) Podría parecer a primera vista que Canadá se desvió en 1960 del principio con respecto a Ghana en lo referente al acuerdo de doble posición que tenía con el Reino Unido y que había sido hecho extensivo a la Costa de Oro en 1957⁷¹. Al cabo de tres años, Canadá notificó a Gran Bretaña la terminación del acuerdo, pero no así a Ghana, por lo que ésta estimó que el acuerdo seguía en vigor entre ella y el Canadá. Según se informó, Canadá opuso como objeción que tenía entendido que Gran Bretaña comunicaría la notificación de terminación a todos los Estados interesados por vía de sucesión. De ser así, no parece que Canadá alegara que el hecho de haber dado por terminado el tratado primitivo también ponía fin *ipso jure* a su aplicación entre el Canadá y Ghana. Parece más bien haber sostenido que su notificación de terminación estaba destinada asimismo a Ghana y, por tal motivo, era también efectiva para dicho país. Ghana no insistió sobre este punto, pero es dudoso que, teniendo en cuenta el artículo 78 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, una notificación de terminación pueda oponerse a un Estado sucesor a menos que éste la haya recibido realmente. Ello es así en la hipótesis de que, al notificar el Estado predecesor la terminación del tratado, éste se *encuentra ya en vigor* entre el nuevo Estado y el otro Estado parte. La notificación por el Estado predecesor o por el otro Estado parte de la terminación del tratado *antes de que el Estado sucesor y el otro Estado parte hayan llegado a un acuerdo* constituirá una situación de muy distinto género⁷².

6) En consecuencia, el apartado a del párrafo 1 dispone que un tratado que se considere en vigor entre un nuevo Estado y el otro Estado parte no deja de estar en vigor en sus relaciones mutuas por el solo hecho de haber sido dado por terminado en las relaciones entre el Estado predecesor y el otro Estado parte. Esta disposición, por supuesto, deja al otro Estado parte en libertad de enviar simultáneamente una notificación de

⁶⁰ Véase International Law Association, *Report of the Fifty-third Conference, Buenos Aires, 1968*, Londres, 1969 [« Interim Report of the Committee on the Succession of New States to the Treaties and Certain Other Obligations of their Predecessors »], pág. 601, Notas, párr. 3.

⁶¹ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1971*, vol. II, segunda parte, documento A/CN.4/243, párrs. 17 a 19.

⁶² *Ibid.*, 1970, vol. II, párr. 117, documento A/CN.4/229, párr. 25.

⁶³ *Ibid.*, pág. 119, párr. 32.

⁶⁴ *Ibid.*, párr. 38.

⁶⁵ *Ibid.*, 1971, vol. II, segunda parte, documento A/CN.4/243, párr. 131.

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ *Ibid.*, párr. 135.

⁶⁸ *Ibid.*, párr. 146.

⁶⁹ *Ibid.*, párr. 147.

⁷⁰ *Ibid.*, párrs. 125 y 151.

⁷¹ Véase International Law Association, *Report of the Fifty-third Conference, Buenos Aires, 1968*, Londres, 1969 [« Interim Report of the Committee on the Succession of New States to the Treaties and Certain Other Obligations of their Predecessors »], anexo E, pág. 632.

⁷² Véase el párrafo 9 *infra*.

terminación en virtud de las disposiciones del tratado a los Estados predecesor y sucesor. Con todo, enuncia el principio del carácter distinto e independiente de las relaciones convencionales entre los dos pares de Estados.

7) El mismo principio básico lógicamente debe regir el caso de una modificación de un tratado que se considere en vigor entre un nuevo Estado y el otro Estado parte. La modificación acordada entre el Estado predecesor y el otro Estado parte sólo surtirá efecto entre ellos y será *res inter alias acta* para el nuevo Estado en sus relaciones con el otro Estado parte. Por consiguiente, no dará lugar *ipso jure* a una modificación análoga de las cláusulas del tratado aplicables a las relaciones entre el nuevo Estado y el otro Estado parte. Toda modificación de esta índole ha de ser objeto de acuerdo entre esos dos Estados y difícilmente cabría concebir una regla distinta.

8) En el caso de los tratados de transporte aéreo, por ejemplo, sucede a menudo que, después que el nuevo Estado y el otro Estado parte han acordado, expresa o tácitamente, considerar que el tratado continúa en vigor, se modifica el tratado primitivo para tener en cuenta la nueva situación en materia de rutas aéreas resultante de la aparición del nuevo Estado. Es obvio que tal modificación no puede reproducirse en el tratado aplicable entre el nuevo Estado y el otro Estado parte. El estudio de la Secretaría sobre sucesión en materia de acuerdos de transporte aéreo contiene numerosos ejemplos de este tipo de modificaciones del tratado primitivo⁷³ efectuadas con el fin de modificar las rutas regulares. En tales casos, aunque el nuevo Estado y el otro Estado parte consideran que el acuerdo primitivo de transporte aéreo propiamente dicho está en vigor también en sus relaciones mutuas, el hecho de que haya dos tratados separados y paralelos vigentes se manifiesta en las distintas rutas regulares previstas entre las partes primitivas, por un lado, y entre el nuevo Estado y el otro Estado parte, por otro.

9) El principio encuentra expresión asimismo en los casos en que se reconoce la necesidad de que un nuevo Estado participe en la reforma del tratado primitivo, o asienta a ella, para que tal reforma se aplique igualmente en sus relaciones con el otro Estado parte. El estudio de la Secretaría sobre los acuerdos comerciales menciona varios de estos casos⁷⁴. Con ocasión de la modificación y prórroga de la vigencia de determinados acuerdos comerciales franco-suecos, en 1961 y nuevamente en años ulteriores, seis nuevos Estados autorizaron a Francia a que les representara en las negociaciones, mientras que otros seis nuevos Estados firmaron el instrumento de reforma en su propio nombre. En otros casos análogos⁷⁵, Francia a veces ha actuado expresamente en nombre de la Comunidad francesa; por lo general, los nuevos Estados africanos que ante-

riormente dependían de Francia y que deseaban seguir aplicando los acuerdos comerciales de ésta firmaron los instrumentos de enmienda en su propio nombre. El mismo estudio de la Secretaría menciona también varios acuerdos comerciales de los Países Bajos que preveían unos instrumentos de revisión anual en los que Indonesia había de tener derecho a participar; pero, por no haber ejercido ese derecho, cesó la participación de Indonesia en los acuerdos comerciales de que se trata. En el estudio de la Secretaría sobre los tratados de extradición⁷⁶ figura aún otro ejemplo de la necesidad del consentimiento de un nuevo Estado para que un instrumento de revisión pueda afectarle, aunque tal vez sea más propio juzgarlo como un caso de terminación mediante la celebración de un nuevo acuerdo. El Reino Unido y los Estados Unidos concertaron en 1931 un nuevo tratado de extradición en el que se estipulaba que había de reemplazar a todos los tratados de extradición anteriores, salvo que en el caso de cada uno de los Dominios y de la India los tratados anteriores debían seguir en vigor a menos que esos Estados se adhiriesen al Tratado de 1931 o negociasen por su parte otro tratado.

10) Por consiguiente, el apartado b del párrafo 1 del artículo que se examina prevé además que un tratado bilateral que se considere en vigor entre un nuevo Estado y el otro Estado parte no se modificará en sus relaciones mutuas por el solo hecho de haber sido modificado en las relaciones entre el Estado predecesor y el otro Estado parte. Tampoco esta disposición excluye la posibilidad de un acuerdo de enmienda que surta efectos paralelamente con respecto a la relación convencional entre el Estado sucesor y el otro Estado parte si el Estado interesado —en este caso el nuevo Estado— da su asentimiento para ello.

11) Queda en pie la cuestión de si ha de enunciarse alguna norma especial para el caso en que se modifique o dé por terminado el tratado primitivo antes de que pueda considerarse que el nuevo Estado y el otro Estado parte han acordado su mantenimiento en vigor. Si el tratado ha expirado efectivamente antes de la fecha de la sucesión, no se plantea ningún problema⁷⁷. No puede decirse que el tratado estaba en vigor con respecto al territorio del nuevo Estado en la fecha de la sucesión, por lo que, si el nuevo Estado y el otro Estado parte deciden aplicar el tratado en sus relaciones mutuas, será en virtud de una transacción enteramente nueva entre ellos. El problema versa más bien sobre la posibilidad de que el Estado predecesor o el otro Estado parte dé por terminado el tratado inmediatamente después de la fecha de la sucesión y antes de que el nuevo Estado y el otro Estado parte hayan adoptado ninguna decisión sobre el mantenimiento en vigor del tratado en sus relaciones mutuas. A juicio del Relator Especial, el nexa jurídico necesario se establece para los efectos del derecho de sucesión si el tratado está

⁷³ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1971*, vol. II, segunda parte, documento A/CN.4/243, párrs. 20, 26, 35, 40, 42, 58 y 66.

⁷⁴ *Ibid.*, documento A/CN.4/243/Add.1, párrs. 73 a 76, 77 a 80 y 97 a 103.

⁷⁵ En muchos de esos casos el objeto del instrumento de enmienda era fundamentalmente prorrogar el acuerdo comercial vigente.

⁷⁶ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1970*, vol. II, pág. 116, documento A/CN.4/229, párr. 13.

⁷⁷ Excepto el del efecto de una notificación de terminación hecha antes de expirar el tratado y con posterioridad a la fecha de la sucesión.

en vigor con respecto al territorio del nuevo Estado en la fecha de sucesión. En vista de ello, no parece haber jurídicamente ningún motivo para que ese nexo jurídico resulte afectado por cualquier acto del Estado predecesor después de esa fecha.

12) Aunque se estima que este punto de vista es el correcto en la materia, cabe argumentar que la cuestión carece de gran importancia puesto que, como se reconoce expresamente en el artículo 13, la vigencia del tratado en las relaciones entre el nuevo Estado y el otro Estado parte depende de su acuerdo mutuo. En consecuencia, depende de esos Estados hacer caso omiso de la terminación o la modificación del tratado entre las partes primitivas o considerarla decisiva en sus relaciones mutuas si así lo desean. Por otra parte, esta cuestión puede tener importancia para determinar cuál es la situación en el caso de un supuesto acuerdo de mantener el tratado en vigor que se infiera simple-

mente del comportamiento del nuevo Estado y el otro Estado parte, por ejemplo, de la aplicación constante del tratado. En todo caso, el Relator Especial ha considerado conveniente redactar un párrafo que trate de esta cuestión para someterlo a la consideración de la Comisión. Por consiguiente, el *párrafo 2* del artículo prevé en sustancia :

a) Que la terminación del tratado entre las partes primitivas después de la fecha de la sucesión no impide que el nuevo Estado y el otro Estado parte consideren que el tratado sigue en vigor entre ellos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13; y

b) Que la modificación del tratado entre las partes primitivas después de esa fecha no modifica el tratado a los efectos de la aplicación del artículo 13, salvo que el nuevo Estado y el otro Estado parte así lo hayan convenido.