

ahora la muy reciente *Declaración sobre la prohibición de la coacción militar, política o económica en la celebración de tratados* de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho de los tratados, incorporada al Acta Final de dicha Conferencia¹⁰, así como la resolución relativa a dicha Declaración, en la cual la Conferencia pide al « Secretario General de las Naciones Unidas que señale la Declaración a la atención de todos los Estados Miembros y de los demás Estados participantes en la Conferencia, así como de los órganos principales de las Naciones Unidas ». Estas decisiones recientes son de especial importancia si se tiene en cuenta que numerosos derechos adquiridos reivindicados por los Estados predecesores fueron obtenidos por la coacción y, por tanto, por medios ilegales.

38. Se ha hecho alusión a la cuestión de la indemnización. Sin duda, en numerosos casos, ciertos países en desarrollo han aceptado conceder indemnizaciones, pero sus decisiones han sido adoptadas libremente. Ninguna norma de derecho internacional limita la soberanía nacional o restringe el principio de la libre determinación a este respecto.

39. El Sr. Tabibi apoya la solicitud de documentación formulada por el Relator Especial, pero señala que, en este caso, la Secretaría deberá solamente completar la documentación que ha sido ya reunida, pues en 1961 se envió ya una circular a los Estados Miembros de las Naciones Unidas y el Servicio Jurídico ha reunido una voluminosa documentación. Parte de dicha documentación solamente existe en forma mimeografiada. Además, la Secretaría preparó un estudio acerca de la cuestión de la soberanía permanente sobre los recursos naturales¹¹, que constituye una fuente muy valiosa de información. La Secretaría podría facilitar no solamente datos complementarios de esta índole, sino también contribuir a hacer accesibles a los miembros de la Comisión ciertos estudios elaborados por sociedades científicas como la Asociación de Derecho Internacional, que estudió la cuestión de la sucesión de Estados en su conferencia celebrada en agosto de 1968 en Buenos Aires.

Se levanta la sesión a las 17.55 horas.

¹⁰ A/CONF.39/26.

¹¹ A/AC.97/5/Rev.2, publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 62.V.6.

1001.ª SESIÓN

Martes 17 de junio de 1969, a las 10.15 horas

Presidente: Sr. Nikolai USHAKOV

Presentes: Sr. Bartoš, Sr. Bedjaoui, Sr. Castañeda, Sr. Castrén, Sr. Eustathiades, Sr. Ignacio-Pinto, Sr. Kearney, Sr. Reuter, Sr. Rosenne, Sr. Ruda, Sr. Tabibi, Sr. Tammes, Sr. Tsuruoka, Sr. Ustor, Sir Humphrey Waldoock, Sr. Yasseen.

Sucesión de Estados y de gobiernos: sucesión en lo que respecta a materias distintas de los tratados

(A/CN.4/216)

[Tema 2 b del programa]

(continuación)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a continuar el examen del segundo informe sobre la sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados (A/CN.4/216).

2. El Sr. EUSTATHIADES observa que, bajo el título de « sucesión de Estados », se examinan ahora especialmente los efectos de los cambios territoriales y la mayoría de las soluciones que en la práctica se daban a los problemas planteados por la sucesión de Estados hasta la segunda guerra mundial respondían a necesidades concretas particulares. Igualmente, los problemas suscitados por la aparición de nuevos Estados se han resuelto, y lo son todavía desde el final de la guerra, según las condiciones de obtención de la independencia y otros factores inherentes a cada caso específico, de suerte que ciertas dificultades quedan solventadas mediante reglamentaciones y acuerdos especiales. Se trata de saber si, a falta de esas soluciones, es posible deducir normas y principios generales ya en vigor. En esta materia se encuentran más bien tendencias que normas ya establecidas.

3. El Sr. Eustathiades, abordando desde este punto de vista la cuestión de los derechos adquiridos, estima que no pueden considerarse como un principio rector en materia de sucesión de Estados, ni desde el punto de vista del derecho positivo ni *de lege ferenda*.

4. El Relator Especial ha expuesto de manera exhaustiva la tesis en virtud de la cual se rechazan los derechos adquiridos. Los argumentos que expone en los párrafos 7 a 17, basados en la teoría general del derecho y en los datos de la sociología jurídica, son sumamente convincentes puesto que tienen un carácter más objetivo que otros argumentos expuestos en el informe. Esta introducción sería suficiente para convencer al orador, que ya tenía serias dudas acerca de la teoría de los derechos adquiridos, en cuanto principio rector de validez general. Desde este punto de vista teórico y sociológico, está pues de acuerdo con el Relator Especial, aunque reserva la cuestión de saber si esta noción no debe figurar entre los datos que se desprenden de ciertas prácticas seguidas en tal o cual esfera, por ejemplo, en la de los intereses privados.

5. Entre los demás elementos propuestos por el Relator Especial, algunos son muy convincentes y otros lo son mucho menos. El Sr. Eustathiades no piensa que haya que dar tanta importancia, en el razonamiento, a la resolución 1803 (XVII) de la Asamblea General. El principio de la libre disposición de los recursos naturales no está necesariamente ligado a la condición de Estado sucesor ni, en particular, a los efectos de la sucesión de Estados en términos generales. Ni este principio, ni la cuestión de la indemnización prevista desde un ángulo particular en esa resolución, parece que puedan contribuir directamente a demostrar la corrección de

la tesis que niega la existencia de los derechos adquiridos. Por otra parte, no parece útil recurrir al principio de la coexistencia pacífica en el debate sobre los derechos adquiridos. La coexistencia pacífica entraña, en efecto, la aceptación de la existencia de sistemas sociales diferentes entre los cuales algunos admiten la nacionalización sin indemnización, mientras que otros subordinan la primera a la segunda.

6. En cambio, en el informe aparecen cuatro ideas fecundas y convincentes en favor de que se rechacen los derechos adquiridos como principio rector de la sucesión de Estados.

7. En primer lugar, el Relator Especial pone acertadamente de relieve que algunas soluciones anteriores, incluso decisiones de la jurisdicción internacional, se basan en arreglos convencionales y rigen situaciones particulares. El Sr. Eustathiades piensa que esas soluciones sólo pueden influir indirectamente en el debate sobre la existencia de un principio general de respeto de los derechos adquiridos. En segundo lugar, la noción de derechos adquiridos es demasiado incierta y controvertida para poder erigirse en principio rector en materia de sucesión de Estados. En tercer lugar, se ha de recordar que se trata de una sustitución y no de un traspaso de soberanía. Este es un aspecto importante de la cuestión, que aboga especialmente por la negación de los derechos adquiridos. Finalmente, no debe olvidarse la noción de la igualdad de los Estados, que inspira el conjunto del informe.

8. Sobre este último punto, no obstante, el enfoque del Relator Especial quizá es demasiado interestatal y los intereses privados quedan un poco ahogados en la discusión. Sería preferible insistir más en la noción de sustitución de soberanía, que a su vez conduce al principio de la igualdad de los Estados, sin hacer de este principio la idea rectora del informe. En efecto, la consideración de la igualdad de los Estados no elimina el problema. Siempre cabe preguntarse si el nuevo Estado no puede tener eventualmente, como sucesor, obligaciones suplementarias sin que esto menoscabe el principio de la igualdad. Las observaciones hechas por el Relator Especial en los párrafos 22, 23 y 25 muestran que el principio de la igualdad no reviste tanta importancia como para inspirar todo el informe.

9. El mérito principal del informe es el de demostrar que, salvo en los casos de sucesión que son objeto de regulación específica o de arreglo convencional, no existe una norma jurídica general de respeto de los derechos adquiridos.

10. No obstante, el hecho de que el concepto de derechos adquiridos no sea la llave que abre todas las puertas de la sucesión de Estados no quiere decir que no pueda abrir ninguna. Es preciso hacer esta reserva tanto en atención a la práctica seguida como *de lege ferenda*. Tal reserva es valedera, especialmente por lo que respecta a los derechos privados. En el párrafo 2 del informe figura la enumeración siguiente: bienes públicos y deudas públicas, contratos administrativos y derechos de concesión. Esta enumeración abarca los aspectos económicos y financieros de la sucesión de Estados, pero no incluye los derechos privados. En la nota de

pie de página número 14, correspondiente al párrafo 16, el Relator Especial, a propósito de la investigación que ha de confiarse a la Secretaría, propone que los resultados de las investigaciones realizadas se clasifiquen «según la naturaleza de los derechos adquiridos: derechos privados, derechos públicos de regalía o políticos, contratos administrativos y concesiones». Esta enumeración es la del párrafo 2, a la que se añade la mención de los derechos privados. En los párrafos 36 a 38, el Relator Especial opone los derechos de carácter político, derechos vinculados enteramente con el ejercicio de la soberanía, a los derechos económicos y financieros, que no están vinculados directamente con el Estado y su soberanía, y que pueden llegar a sobrevivir. Por consiguiente, el Sr. Eustathiades desearía saber cuál será el alcance del concepto de derechos adquiridos en materia de derechos privados. Efectivamente, las consecuencias de la distinción hecha por el Relator Especial no aparecen claramente en su informe.

11. En lo que concierne a los trabajos de investigación que han de encomendarse a la Secretaría, el orador no considera necesario establecer una bibliografía exhaustiva de obras doctrinales sobre la sucesión de Estados, pero la Secretaría podría indicar a la Comisión especialmente las obras que puedan proporcionarles los materiales y la documentación necesarios.

12. Pasando a la segunda parte del informe, el orador comprueba que el Relator Especial ha incorporado al debate sobre los derechos adquiridos la cuestión de la igualdad de trato entre nacionales y extranjeros. Sin duda, es un buen método jurídico situar un problema concreto en su contexto más general. El Relator Especial no acepta que el extranjero pueda eventualmente ser tratado más favorablemente que el nacional. Sobre este punto, las opiniones son divergentes. Pero, aun suponiendo que se pueda demostrar que la igualdad de trato entre nacionales y extranjeros forma ya parte de las normas de derecho internacional general, no se habrá respondido con ello a la cuestión de si un Estado, en su calidad de sucesor, puede o no, de acuerdo con los datos de la práctica, asumir obligaciones más amplias con respecto a los extranjeros. Por tanto, el Sr. Eustathiades estima que en el debate sobre la sucesión no hay que insistir demasiado en la igualdad entre nacionales y extranjeros.

13. El parecer expresado en el párrafo 74 acerca del orden público del Estado sucesor es discutible. Este concepto no excluye todo control a cargo de un órgano internacional, como ha quedado demostrado a propósito de la aplicación de la Convención Europea de Derechos del Hombre.

14. Por último, en los párrafos 36 a 38, 50, 57 a 59 y 151 a 156, el Relator Especial, con gran acierto, se adentra en el campo de la responsabilidad internacional. Las ideas expresadas en esos párrafos merecen ser profundizadas, sobre todo si se tienen en cuenta los precedentes de la práctica internacional y no sólo de la reciente, sino también de la anterior. Partiendo del abandono del principio de los derechos adquiridos, el Relator Especial señala que el Estado sucesor, en su actuación, está sometido a las mismas normas que

cualquier otro Estado. Ahora bien, esas obligaciones pueden repercutir en la conducta del Estado sucesor en cuanto tal. Al expresar esta idea en la conclusión de su informe, el Relator Especial ha querido sin duda conferirle el lugar eminente que, por su parte, el Sr. Eustathiades desea que se reconozca a esa idea en los trabajos ulteriores.

15. En su notable estudio, el Relator Especial quizá haya insistido demasiado en el problema de la descolonización. Sin duda, este fenómeno pone de manifiesto nuevos e importantes datos, pero no son los únicos que hay que tomar en consideración en materia de sucesión de Estados.

16. Convendría, asimismo, estudiar de manera concreta los problemas suscitados por la creación de nuevos Estados, independientemente del fenómeno de la descolonización. Por otro lado, no podrían ignorarse las modificaciones territoriales parciales, para las cuales quizás fuera posible hallar soluciones distintas de las adoptadas para las modificaciones territoriales de carácter radical que dan lugar a la creación de nuevos Estados.

17. El Sr. KEARNEY se limitará, por el momento, a hacer algunas observaciones preliminares sobre el criterio seguido y los métodos utilizados por el Relator Especial en su segundo informe; espera tener la oportunidad de referirse al fondo de la cuestión en una sesión ulterior. Las observaciones que va a formular no significan en modo alguno que subestime la competencia y el celo con que el Relator Especial ha preparado su extenso y fecundo informe. Este informe, que contiene una documentación de fondo considerable, representa un esfuerzo innegable tratándose de una persona que desempeña funciones oficiales importantes y absorbentes.

18. El informe adolece, sin lugar a dudas, de ciertas imperfecciones «técnicas», en el sentido de que la identificación y la reproducción de las citas, fuentes y autoridades, es muy poco sistemática. Así, por ejemplo, el Relator Especial invoca en el párrafo 40 una observación de Gaston Jèze, pero no indica su fuente. Del mismo modo, menciona una idea en el párrafo 42 de su informe y añade: «Esta idea apareció en el asunto de las deudas de la República boer de 13 de noviembre de 1900» sin precisar la fecha ni el lugar en que se juzgó dicho asunto, el texto en que puede encontrarse tal opinión y sin precisar tampoco dónde aparece en esa opinión la idea mencionada.

19. El informe trata de describir «el sistema anglo-norteamericano del *Act of State*», sin citar ninguna autoridad en apoyo de tal descripción. El Sr. Kearney puede asegurar, sin temor de equivocarse que, en su conocimiento, tal descripción es inexacta por lo que a los Estados Unidos se refiere.

20. El Sr. Kearney no hubiese señalado estas imperfecciones si el informe no presentase otra deficiencia aún más grave. En algunas cuestiones que el orador conoce personalmente, la posición mantenida en el informe no coincide con su propia interpretación de los hechos jurídicos e históricos. Tal es el caso, por ejemplo, del fallo dictado por el Tribunal Supremo

de los Estados Unidos el 23 de marzo de 1964 en el caso *Banco Nacional de Cuba contra Sabbatino*, mencionado en el párrafo 55 del informe, del que no se da ninguna cita y que el Relator Especial interpreta en el sentido de que «impugna la doctrina del *Act of State* cuando la medida adoptada por el Estado extranjero constituye una violación de un convenio internacional o de las normas comunes generalmente admitidas en derecho internacional».

21. Un examen atento de esta decisión (376 US 398) permite comprobar que el Tribunal Supremo de los Estados Unidos defendió precisamente la tesis contraria. El Tribunal Supremo citó un caso anterior (*Underhill contra Fernández*, 168 US 250) en el que se recogía la definición clásica en los Estados Unidos de la doctrina del «*Act of State*»: «Todo Estado soberano debe respetar la independencia de cualquier otro Estado soberano, y los tribunales de un país no pueden estatuir sobre los actos del gobierno de otro país realizados en su propio territorio. La indemnización por los daños causados por tales actos deberá obtenerse por las vías a que pueden recurrir las Potencias soberanas entre ellas»¹. El Tribunal Supremo llegó luego a la siguiente decisión: «... dice y juzga únicamente que el poder judicial no examinará la validez de una adquisición de bienes en su propio territorio por un gobierno soberano extranjero, existente y reconocido por este país en el momento del proceso, a falta de un tratado o de cualquier otro acuerdo no ambiguo relativo a los principios jurídicos aplicables, aunque el demandante alegue que tal adquisición viola el derecho internacional consuetudinario»². Es decir, que el Tribunal Supremo de los Estados Unidos sostuvo la teoría de que los tribunales de los Estados Unidos no pueden basarse en la alegación de una violación del derecho internacional para apreciar la validez del acto de un gobierno extranjero en materia de adquisición de una propiedad situada en el territorio de ese Estado extranjero y sujeta a su jurisdicción. La interpretación del fallo del Tribunal Supremo dada en el informe es, por lo tanto, inexacta.

22. En realidad, la interpretación errónea que ha hecho el Relator Especial en esta ocasión de la doctrina de los Estados Unidos en esta materia no es fundamental por lo que respecta a las principales posiciones adoptadas. Lo importante es que en otras partes del informe pueden encontrarse otros errores análogos y que, por lo tanto, es necesario verificar los fallos judiciales citados y los diversos aspectos mencionados de la práctica de los Estados para asegurarse de que el informe refleja fiel e íntegramente el fallo dictado en el caso en cuestión, la situación jurídica descrita o las opiniones del autor citado.

23. Un ejemplo clarísimo de ello se encuentra en la afirmación contenida en el párrafo 19 de que «se pondrán en tela de juicio los derechos adquiridos de los particulares, y ello incluso en textos de carácter constitucional», con la correspondiente nota de pie de página,

¹ Véase *The American Journal of International Law*, vol. 58 (1964), pág. 785.

² *Ibid.*, pág. 792.

en la que parece describirse la situación relativa al derecho constitucional de los Estados Unidos. En esta nota se dice que « Con frecuencia han debido suprimirse sin indemnización derechos adquiridos, en los casos justificados por el interés público ». En realidad, con arreglo al derecho constitucional de los Estados Unidos y, en particular, en virtud de la quinta enmienda de la Constitución de los Estados Unidos, no cabe duda de que el Estado tiene derecho a expropiar bienes por causa de utilidad pública, pero está obligado a asegurar « una indemnización pronta, adecuada y efectiva » por los bienes que en tales condiciones sean objeto de medidas de expropiación.

24. En apoyo de esta descripción errónea de los hechos, se cita en esa nota un artículo titulado « Problems of International Law in the Mexican Constitution », que no guarda ninguna relación con el estudio del derecho constitucional de los Estados Unidos. El Relator Especial se refiere luego a los problemas planteados por la supresión de las « empresas privadas de telégrafos . . . y de los *pool halls* », y añade: « el ejemplo más conocido es el de la abolición de la fabricación y venta de bebidas alcohólicas durante la famosa época de la prohibición ». En realidad, en los Estados Unidos, país al que parece referirse este trozo a juzgar por lo que se dice de la prohibición, nunca se suprimieron las empresas telegráficas ni los *pool halls*. Con respecto a esta última cuestión, el Sr. Kearney recuerda que la prohibición se basaba en los Estados Unidos en la decimotava enmienda de la Constitución a la que hay que otorgar tanto valor como a la quinta enmienda.

25. Estos ejemplos muestran que el informe debe verificarse y analizarse minuciosamente, lo cual se ve dificultado por falta de referencias adecuadas; por ello, el Sr. Kearney ha decidido limitarse, en la presente intervención, a formular observaciones de carácter estrictamente preliminar.

26. Por lo que respecta a ciertos pasajes del informe que se refieren a cuestiones de fondo y respecto de los cuales las referencias necesarias son fácilmente accesibles, el Sr. Kearney ha comprobado si las citas son exactas y completas. Por ejemplo, en el párrafo 97 y a propósito de la anexión por la Gran Bretaña de la Alta Birmania se citan ciertas declaraciones en apoyo de la tesis según la cual « las Potencias imperiales del siglo XIX, que en su política colonial, negaban enérgicamente la existencia de una norma que asegurara la protección de los derechos adquiridos . . . han podido reivindicar, al presentarse el fenómeno moderno inverso de la descolonización, la aplicación de esas mismas “normas tradicionales” . . . » La información relativa a la anexión de Birmania está tomada, en efecto, de una obra sobre la sucesión de los Estados, pero el pasaje citado en el segundo informe del Relator Especial está fuera de su contexto; además está tomado de una carta dirigida por un funcionario colonial a otro, y, por lo tanto, difícilmente puede decirse que refleja lo que el Gobierno del Reino Unido considera constitutivo del derecho internacional. Por otra parte, si se consulta la correspondencia citada en esa obra, se podrá comprobar que un funcionario colonial de categoría superior

mencionó expresamente la regla de derecho internacional aplicable en los términos siguientes: « Observo que las autoridades en materia de derecho internacional afirman en términos suficientemente generales y claros que la Potencia que sucede a otra en la soberanía de un Estado debe cumplir las obligaciones financieras y satisfacer las deudas públicas contraídas anteriormente por dicho Estado »³.

27. El pasaje siguiente de la misma obra muestra claramente que el Gobierno del Reino Unido no reconocía que la posición adoptada por las autoridades británicas de Birmania fuese la correcta: « El hecho de que la Oficina de Colonias no atribuyó gran importancia a esta política como constitutiva de un precedente se deduce claramente de un caso sometido por dicha Oficina a los asesores jurídicos de la Corona. El Departamento admitió que la Alta Birmania era “ un país no civilizado y que era posible, al tratar con tal Estado, aplicar reglas más favorables para el gobierno sucesor que en el caso en que dos Estados civilizados se hubieran incorporado a los dominios de Su Majestad ”. Sin hacer observaciones sobre esta distinción, los asesores jurídicos de la Corona declararon que el Estado sucesor se hace cargo de las obligaciones jurídicas asumidas por el Gobierno predecesor »⁴.

28. Además, dado que se trata de una posición adoptada por el Reino Unido en 1900, es difícil sostener, como se hace en el párrafo 91, que ha influido en ella el proceso de descolonización.

29. Existe igualmente un equívoco análogo en el pasaje del párrafo 97 cuando el Relator Especial dice que: « Gran Bretaña se negó a reconocer los derechos adquiridos a causa del carácter absoluto de la monarquía [birmana] y de los riesgos ordinariamente aleatorios que pueden afectar a un contrato celebrado con una persona irresponsable ante la ley ». En efecto, del pasaje de la obra, de la que se tomó este pasaje, se deduce que se trataba de un caso en que el Reino Unido rechazó unas demandas basadas en contratos que afectaban al rey de Birmania a título personal: « Igualmente, todas las demandas relativas a contratos concertados con el Rey a título personal fueron rechazadas a causa del carácter absoluto de la monarquía birmana y de los riesgos ordinariamente aleatorios que pueden afectar a un contrato celebrado con una persona irresponsable ante la ley »⁵. Es evidente que el hecho de rechazar unas demandas formuladas contra el antiguo soberano a título personal no constituye en modo alguno una negativa por parte del Gobierno del Reino Unido a reconocer los derechos adquiridos. La declaración que figura en el informe no da, pues, una idea exacta de una situación jurídica indudablemente bastante compleja.

30. Al Sr. Kearney no le interesan personalmente las medidas adoptadas en el pasado por el Reino Unido en Birmania, ni tampoco el examen de las mismas.

³ Véase D. P. O'Connell, *State Succession in Municipal Law and International Law*, 1967, vol. 1: *International Relations*, pág. 359.

⁴ *Op. cit.*, pág. 360.

⁵ *Op. cit.*, págs. 358 y 359.

Pero, cuando en un informe se pide a la Comisión que adopte determinadas actitudes basándose parcialmente en precedentes supuestamente creados por esas medidas, debe hacerse una referencia completa y exacta a las medidas en cuestión.

31. En apoyo de su tesis, el Relator Especial se ha basado ampliamente en la resolución 1803 (XVII) de la Asamblea General, relativa a la soberanía permanente sobre los recursos naturales. Por ejemplo, en el párrafo 135 de su informe, el Relator Especial declara que en uno de los párrafos del preámbulo de dicha resolución «se excluyó la indemnización en el caso de sucesión por descolonización». A continuación añade: «Con ello, las Naciones Unidas tuvieron en cuenta las particularidades de la sucesión de Estados recién independizados e indicaron la dirección que habrían de tomar los esfuerzos encaminados a la codificación y al desarrollo progresivo del derecho internacional para llegar a un derecho positivo de la no indemnización.» Por otra parte, en el párrafo 110 califica a esta resolución de «patente de combate de los pobres contra los ricos»; es ésta sin duda una expresión peyorativa utilizada en un informe sobre el derecho internacional de la sucesión de Estados que aspira a ser equilibrado e imparcial.

32. El Relator Especial se ha referido al párrafo 4 de la parte dispositiva de la resolución 1803 (XVII) de la Asamblea General, en el que se prevé que en los casos de nacionalización, expropiación o requisición, «se pagará al dueño la indemnización correspondiente, con arreglo a las normas en vigor en el Estado que adopte estas medidas en ejercicio de su soberanía y en conformidad con el derecho internacional». El Relator Especial ha puesto en duda que el nuevo Estado esté obligado a pagar esa indemnización y en el párrafo 111 declara: «Es significativo que, en uno de los párrafos de su preámbulo... esta famosa resolución prevea una excepción en el caso de los Estados sucesores “respecto de bienes adquiridos antes de que alcanzaran la completa soberanía países que habían estado bajo el dominio colonial”.» Sin embargo, el párrafo quinto del preámbulo de la resolución de la Asamblea General dice: «*Considerando* que no hay nada en el párrafo 4 *infra* que afecte en modo alguno la posición de un Estado Miembro acerca de ningún aspecto de la cuestión de los derechos y obligaciones de los Estados y gobiernos sucesores respecto de bienes adquiridos antes de que alcanzaran la completa soberanía países que habían estado bajo el dominio colonial». Contrariamente a la afirmación formulada en el informe, no hay duda de que la redacción clara y sin equívocos no prevé ninguna excepción en el caso de los Estados sucesores. Los antecedentes de este párrafo demuestran por lo demás que la interpretación del Relator Especial es manifiestamente equivocada ya que, cuando se discutió el texto en la Segunda Comisión, la delegación de Argelia propuso un párrafo que decía lo siguiente: «*Considerando* que las obligaciones del derecho internacional no pueden aplicarse a supuestos derechos que se hubieran adquirido en países anteriormente colonizados antes de lograr éstos su completa soberanía nacional y que, en consecuencia, esos supuestos derechos

adquiridos deben ser objeto de una revisión entre Estados igualmente soberanos,»⁶. Si esta propuesta hubiera sido adoptada, habría estado justificada la conclusión a que ha llegado el Relator Especial, pero en realidad fue retirada y el párrafo quinto del preámbulo fue adoptado en su forma actual. Debe considerarse como un grave defecto la ausencia en el informe de toda referencia a una serie de hechos que tuvieron una incidencia directa en la redacción de este párrafo.

33. El Sr. Kearney duda, pues, de que el informe pueda considerarse como un estudio imparcial del derecho internacional vigente en materia de sucesión de Estados o como un conjunto de sugerencias presentadas en la forma más imparcial posible con miras a la solución de los litigios que pudieran presentarse en esa institución jurídica. Por el contrario, el informe contiene diversas declaraciones puramente retóricas que distan mucho de ser imparciales. Así, en el párrafo 9 dice: «Pero el jurista tiene quizá otras inquietudes más importantes que dar un combate de retaguardia en defensa de los derechos adquiridos cuando la práctica los ha condenado definitivamente.» En el párrafo 10, el Relator Especial afirma: «La sociología destruye esta noción de derechos adquiridos, ya que nos enseña que ningún grupo social, ningún Estado, puede conservar indefinidamente las ventajas obtenidas, que constantemente son cuestionadas.» En el párrafo 15, declara: «Hoy los datos del problema parecen invertirse y si hay algo que corra el peligro de “dar paso a iniquidades patentes”, es precisamente el mantenimiento de derechos adquiridos y hasta de privilegios exorbitantes que comprometen el interés general de toda una comunidad». En el párrafo 16, dice lo siguiente: «En una segunda consideración complementaria, cabe preguntarse si el reconocimiento de los derechos adquiridos expresa una norma consuetudinaria de derecho internacional o constituye una excepción a un principio general de no reconocimiento de esos derechos», y en el párrafo 17: «En cuanto a los tratados, por ejemplo, son solamente el resultado de compromisos dictados por consideraciones que falsean todos los principios generales, o supuestamente generales, de la sucesión». Estos ejemplos bastan sin duda para demostrar que el informe que tiene ante sí la Comisión no es un estudio imparcial de una serie de problemas jurídicos, sino más bien un conjunto de conclusiones de un abogado que quiere presentar argumentos favorables a un punto de vista particular y refutar aquellos que favorecen cualquier otra forma de pensar.

34. Además, la posición mantenida por el Relator Especial no se basa en ninguna teoría jurídica sino en una determinada teoría política y económica, según se pone de manifiesto de una manera sorprendente en la siguiente frase del párrafo 153 en su conclusión: «De todas maneras, esta posición encerraría al país que adquiere la independencia en el círculo vicioso de la pobreza: no puede nacionalizar porque es pobre y es pobre porque no puede nacionalizar.» El Sr. Kearney con-

⁶ Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, décimo-séptimo período de sesiones, Anexos*, vol. I, temas 12, 34, 35, 36, 37, 39 y 84 del programa, documento A/5344 y Add.1, párrs. 75 y 80.

sidera que esta declaración forma parte de la mitología marxista, ya que nada demuestra que los Estados sigan siendo pobres porque no puedan nacionalizar. Por el contrario, los datos disponibles tienden a confirmar la tesis de que los Estados que nacionalizan siguen siendo pobres durante mucho más tiempo que los que no nacionalizan. Sería interesante saber si el Relator Especial puede presentar datos estadísticos en apoyo de su afirmación.

35. El Sr. Kearney no quiere criticar el método que ha elegido el Relator Especial para tratar una cuestión tan controvertida como la de la sucesión de Estados que, como ha indicado el propio Relator Especial, pertenece tanto al campo de la política como al del derecho. Sin embargo, no puede aceptar algunas de las conclusiones del Relator Especial y considera en particular que los precedentes y los principios jurídicos que éste ha citado distan mucho de ser incontrovertibles. El Sr. Kearney tiene la seguridad de que el Relator Especial se da cuenta de que un desacuerdo de esta índole es inevitable cuando se trata de la interpretación de decisiones judiciales, de la significación de ciertos acontecimientos históricos y de la práctica de los Estados. Sería, pues, preferible, sin duda alguna, admitir la ausencia de acuerdo en lo que respecta al pasado y tratar de ponerse de acuerdo para el futuro. Al hacerlo, tal vez fuese prudente abandonar la búsqueda de afirmaciones categóricas en relación con los derechos adquiridos y volver al proyecto inicial, que consiste en tratar de los diferentes aspectos de la sucesión, tales como las deudas públicas y otras cuestiones conexas, que presentan un gran interés práctico para los Estados en desarrollo y las antiguas colonias.

36. El PRESIDENTE ruega a las miembros de la Comisión que eviten las referencias a las opiniones personales del Relator Especial al examinar su informe.

37. El Sr. CASTRÉN felicita al Relator Especial por su notable e interesantísimo informe sobre la sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados, así como por la claridad de las explicaciones que dio sobre el mismo en la sesión anterior. Conviene con el Relator Especial en que el problema de los derechos adquiridos se halla en el centro de los problemas económicos y financieros que plantea la sucesión de Estados y que, por tanto, conviene examinarlo a fondo antes de estudiar las cuestiones especiales.

38. Sin embargo, el Relator Especial llega a un resultado negativo e incluso a rechazar el concepto mismo de derechos adquiridos y a no reconocer en favor de sus titulares, en caso de anulación, ningún derecho a exigir indemnización al Estado sucesor, especialmente cuando se trata de descolonización. Algunos de los argumentos aducidos por el Relator Especial son importantes, pero resulta difícil suscribir sin reservas sus conclusiones. Podría reprochársele que sea demasiado categórico, que, por lo general, sólo tenga en cuenta los intereses del Estado sucesor, el cual, a su juicio, no estaría obligado a respetar los derechos adquiridos incluso por terceros Estados y sus nacionales, ni aun en los casos en que tales derechos hubieren sido conce-

didados correctamente por el régimen anterior sin intención de perjudicar al sucesor.

39. Asimismo, se le podría poner el reparo de que haya dedicado su segundo informe casi enteramente a la descolonización; esta cuestión es sin duda muy importante, como la Comisión reconoció unánimemente en su período de sesiones anterior, pero la Comisión también señaló la necesidad de estudiar todos los supuestos de sucesión de Estados, especialmente los trasposos de una parte del territorio y la constitución o disolución de uniones de Estados, con objeto de poder inferir normas generales que serían igualmente aplicables, *mutatis mutandis*, a los Estados que han logrado su independencia después de la segunda guerra mundial. Existen grandes diferencias entre esos Estados, tanto en lo que concierne a sus recursos económicos como al proceso de emancipación. Además, para citar sólo un ejemplo, si el Estado predecesor ha otorgado los derechos de concesión poco antes de la independencia y no se han amortizado todavía las grandes inversiones a las que hubieren dado lugar, no es justo ni equitativo ceder estos derechos al Estado sucesor sin ninguna indemnización. No hay duda de que el concepto de derechos adquiridos no es muy preciso, que estos derechos no tienen un carácter absoluto y que, por tanto, es lícito limitarlos o incluso abrogarlos bajo ciertas condiciones. Pero no se puede aceptar su supresión pura y simple.

40. En la actualidad, por derechos adquiridos se entiende generalmente los derechos derivados de la actividad humana o de determinados títulos jurídicos, por ejemplo la herencia, así como las concesiones, las patentes, los monopolios y otros privilegios que pertenecen a la vez al derecho privado y al derecho público. En derecho internacional, la protección de los derechos adquiridos tiene una importancia particular en los casos de modificación territorial, que plantean el problema del trato de los extranjeros y de su condición jurídica. Según una opinión muy extendida, el Estado sucesor, al igual que su predecesor y que los demás Estados, debe respetar un mínimo de derechos de los extranjeros entre los que figuran algunos derechos adquiridos, el derecho a la propiedad privada, por ejemplo. Algunos juristas, al igual que el Relator Especial, han adoptado una actitud enteramente negativa respecto de todo concepto de derechos adquiridos, alegando que no se trata de un principio general aplicable a las diversas esferas del derecho. Pretenden que el Estado sucesor tiene derecho a abrogar, con o sin indemnización, los derechos adquiridos, nacidos o concedidos en su territorio en la época en que este último dependía de la soberanía del Estado predecesor. En contra de esta opinión se ha aducido que el concepto de derechos adquiridos ha sido aceptado a menudo en la práctica internacional, sobre todo en los tratados, en las sentencias de los tribunales nacionales e internacionales y en los laudos arbitrales. Parece, pues, que el derecho internacional tiene necesidad de este concepto a pesar de su imprecisión.

41. La mayoría de los autores estima que los derechos adquiridos, sobre todo los de los extranjeros, sólo pueden suprimirse por motivos especiales, por ser la

protección del derecho a la propiedad privada y de otros derechos privados análogos uno de los deberes principales del Estado y del gobierno. La modificación territorial es un hecho político que no debería influir en los derechos patrimoniales privados de carácter no político: además, los Estados deberían asimismo respetar los derechos fundados en el ordenamiento jurídico de un tercer Estado.

42. Entre los motivos especiales que el Estado sucesor puede alegar válidamente para modificar o abrogar los derechos adquiridos, la doctrina, que por otra parte se halla dividida, reconoce la concesión de un derecho para perjudicar al Estado sucesor, la concesión por el predecesor de derechos que no estén en conformidad con el nuevo orden público y social y con los conceptos jurídicos que de él dimanar, y, por último, el interés general. Estas tres excepciones, de muy amplio alcance, confieren al Estado sucesor una gran libertad de acción.

43. En lo que concierne a las concesiones, hay quien estima que deben ser salvaguardadas, mientras que otros consideran que el Estado sucesor puede anularlas previo pago de una indemnización. Parece que, en este caso, deberían aplicarse asimismo los tres motivos especiales indicados más arriba; el pago de una indemnización debe depender de las circunstancias y la indemnización ha de ser equitativa, inmediata y convertible, y no debe ser satisfecha en moneda depreciada.

44. Aunque se haya violado a menudo el principio de los derechos adquiridos, la práctica general sigue dispuesta a admitirlo a reserva de las condiciones citadas. Se manifestó una tendencia favorable a este respecto en las medidas tomadas para organizar la paz después de la primera y, en ciertos casos, después de la segunda guerra mundial. Los Estados que se independizaron en esas épocas reconocieron, por regla general, el principio del respeto de los derechos adquiridos, al menos en sus relaciones con el Estado predecesor, y la Declaración Universal de Derechos Humanos prohíbe, en el párrafo 2 del artículo 17, que se prive arbitrariamente a nadie de su propiedad. La Corte Permanente de Justicia Internacional se pronunció también en este sentido cuando tuvo que especificar su actitud con respecto a los derechos adquiridos en general.

45. El Sr. Castrén no puede admitir que la práctica haya condenado definitivamente los derechos adquiridos, como afirma el Relator Especial en el párrafo 9 de su informe, puesto que estos derechos se respetan aún en varios países. El Relator Especial parece haber insistido exageradamente en la soberanía del Estado sucesor y haber sacado de ello consecuencias que van demasiado lejos. El Sr. Castrén reconoce que no hay traspaso sino sustitución de soberanía (párrafo 29) pero el Estado sucesor, que está obligado por las normas del derecho internacional general que protegen los derechos adquiridos de los extranjeros, no tiene, sin embargo, derecho a organizar como le plazca las condiciones que han de prevalecer en su territorio. Esta restricción de la soberanía del Estado sucesor no está en contradicción con el principio de la igualdad de los Estados, invocado frecuentemente por el Relator

Especial, puesto que los otros Estados están también obligados a respetar los derechos de los extranjeros. No se trata tampoco únicamente de una cuestión de derecho interno, como afirma el Relator Especial en los párrafos 33 y 45 de su informe. El Sr. Castrén se reserva el derecho de volver sobre la sucesión en las deudas públicas del Estado predecesor y sobre el principio del enriquecimiento sin causa como fundamento de esa sucesión, que el Relator Especial parece haber condenado en los párrafos 39 a 43 y 128 a 133 de su informe. Se adhiere a los principios enunciados en el párrafo 46 sobre los contratos administrativos, puesto que es suficiente la protección que en él se prevé.

46. El Relator Especial, en su informe, parece haber olvidado en varias ocasiones, por ejemplo, al final del párrafo 50, las normas independientes del derecho internacional general cuando se esfuerza por demostrar que el Estado sucesor no está vinculado por las obligaciones del Estado predecesor hacia los extranjeros debido a que no ha tenido parte alguna en la creación de estas obligaciones. Con respecto a la protección diplomática, el Sr. Castrén no acepta la tesis que el Relator Especial ha expuesto en los párrafos 57 y 59 de su informe en los que sostiene que, en definitiva, el Estado que se viera obligado a aplicar a los extranjeros un trato más favorable que el que aplica a sus nacionales, quedaría sometido al régimen de capitulaciones. Tampoco puede admitir que el régimen llamado de « norma mínima internacional » sea comparable al régimen de capitulaciones, caducado e incompatible con la soberanía, ni que introduzca en el territorio del Estado sucesor el derecho interno del país extranjero como sostiene el Relator Especial en el párrafo 63. Se trata en efecto, como su nombre lo indica, de un régimen internacional y la única objeción que se le puede oponer es que sus límites no sean muy claros.

47. El Sr. Castrén estima que el Relator Especial exagera la importancia de las consideraciones políticas cuando examina en los párrafos 76 a 79 las razones por las cuales los Estados han respetado hasta la fecha los derechos adquiridos en sus relaciones mutuas. Cabe creer que, cuando sus intereses vitales no están en juego, los Estados se esfuerzan por respetar las normas del derecho internacional. El Relator Especial critica a las Potencias que han practicado, en materia de derechos adquiridos, el principio de la « *tabula rasa* », pero él mismo expresa con frecuencia opiniones en el mismo sentido. Afirmar, como hace en el párrafo 108 de su informe, que la descolonización y la reconducción de los derechos adquiridos son nociones antinómicas, constituye una exageración y una generalización difícil de aceptar. En cuanto a los párrafos 110 y 111 en los que se examina la cuestión de los derechos adquiridos a la luz de la resolución 1803 (XVII) de la Asamblea General, el Sr. Castrén remite a los miembros de la Comisión a lo que ha declarado el Sr. Tammes a este respecto en el último periodo de sesiones de la Comisión ⁷.

48. Con respecto al párrafo 117, si, como propone el Relator Especial, se reconociera a los Estados reciente-

⁷ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1968*, vol. I, pág. 123, párrs. 53 y 56.

mente independizados la posibilidad de denunciar los compromisos que a la larga resulten perjudiciales para su desarrollo económico, cabe preguntar quién sería el juez de sus pretensiones y de qué manera quedarían a salvo los intereses de la otra parte en el tratado. En el párrafo 120, el Relator Especial parece rechazar incluso las consideraciones morales y la equidad como motivo que justifique el pago de una indemnización. Sin embargo, teniendo en cuenta la diversidad de los casos, convendría más bien fijar la cuantía de la indemnización según las circunstancias. Esta observación se aplica también a los párrafos 125 a 127 del informe. En cuanto a recurrir a los pagos globales y a la sustitución de la indemnización por la cooperación, nada impide que se proceda según estos métodos a condición de que se aplique la regla general en caso de desacuerdo.

49. Finalmente, el Sr. Castrén comprueba con satisfacción que el Relator Especial ha moderado ligeramente sus opiniones radicales declarando, en el párrafo 156 de su informe, que el poder del Estado sucesor no es discrecional y que no debe apartarse en ningún momento de las normas de conducta aplicables a todo Estado.

Se levanta la sesión a la 13 horas.

1002.^a SESIÓN

Miércoles 18 de junio de 1969, a las 12.10 horas

Presidente: Sr. Nikolai USHAKOV

Presentes: Sr. Bartoš, Sr. Bedjaoui, Sr. Castañeda, Sr. Castrén, Sr. Eustathiades, Sr. Ignacio-Pinto, Sr. Reuter, Sr. Rosenne, Sr. Ruda, Sr. Tabibi, Sr. Tammes, Sr. Tsuruoka, Sr. Ustor, Sir Humphrey Waldock, Sr. Yasseen.

Sucesión de Estados y de gobiernos: sucesión en lo que respecta a materias distintas de los tratados

(A/CN.4/216/Rev.1)

[Tema 2 b del programa]

(continuación)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que continúe el examen del segundo informe del Relator Especial sobre la sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados (A/CN.4/216/Rev.1).

2. El Sr. USTOR dice, como observación preliminar, que el informe del Relator Especial es un trabajo bien equilibrado que da una imagen completa de las diversas tendencias de la teoría y de la práctica de la sucesión de Estados. No cree que se le pueda reprochar al Relator Especial que se haya inclinado más hacia una escuela de pensamiento que hacia otra; la Comisión deberá definir su posición con respecto al informe y, en último término, elegir el camino que piense seguir.

3. El Sr. Ustor tiene críticas que formular debido a que el Relator Especial no se ha apoyado lo suficiente en la experiencia de la Unión Soviética y de los demás Estados socialistas; en general, parece mostrarse vacilante en sacar las únicas conclusiones válidas que ofrecen la teoría y la práctica. Como ejemplo de esto, el Sr. Ustor cita la primera frase del párrafo 8: «Nunca se podrá determinar con seguridad quiénes, partidarios o adversarios, tienen razón en este debate multiseccular.» Sin embargo, a juicio del Sr. Ustor — y supone que ésta es también la opinión del Relator Especial — tanto la historia como el derecho han solventado ya este punto, y no en favor de los partidarios del concepto de los derechos adquiridos. Se trata de un concepto que, en la mayor parte del mundo — en los Estados socialistas, en América Latina y en la mayoría de los países de África y Asia —, difícilmente puede calificarse de «venerable», como lo hace el Relator Especial en el párrafo 11.

4. Al leer el informe, el Sr. Ustor ha recibido la impresión de que lo que estaba en juego era no tanto la sucesión de Estados como la responsabilidad de los Estados y especialmente el aspecto de la responsabilidad que tiene su origen en el trato reservado a los extranjeros en lo que respecta a sus derechos de propiedad. La Comisión se propone abordar en primer lugar solamente los derechos adquiridos en materia económica y financiera y es evidente que se trata de los derechos de los extranjeros y no de los nacionales del Estado; por supuesto, estos últimos no son reglamentados por el derecho internacional, mientras que los extranjeros pueden tener su residencia o la sede de su empresa ya en el territorio del Estado, ya en el extranjero. En la práctica, esto puede plantear cuestiones extremadamente difíciles y complicadas en lo que se refiere a la nacionalidad de las personas físicas y de las personas jurídicas y a los problemas conexos de la protección diplomática. El problema de la nacionalidad ya es delicado en el caso de un solo Estado, pero lo es aún más si el Estado sucesor modifica su legislación sobre la nacionalidad.

5. El Sr. Ustor señala que el equivalente francés de la expresión «*acquired rights*» es «*droits acquis*», expresión que generalmente se traduce al inglés por «*vested rights*». El *Concise Oxford Dictionary* define los «*vested rights*» como «derechos cuya posesión se atribuye de manera concreta a una persona y no está sujeta a contingencia alguna». Con ello se plantea la cuestión de si, en un Estado cualquiera, puede existir un derecho — especialmente en materia económica y financiera — que no esté sujeto a ninguna contingencia.

6. Incluso en la época en la que todos los Estados del mundo tenían más o menos el mismo sistema económico y financiero, no existían tales derechos ni en la teoría ni en la práctica. Los derechos de los individuos derivan de las leyes nacionales, que se pueden modificar y de hecho se modifican de vez en cuando. Pueden también tener su fuente en una constitución, pero incluso las constituciones más rígidas están sujetas a cambios pacíficos o revolucionarios, y por consiguiente lo están también los derechos que de ellas se derivan. Por ello, la expresión «derechos adquiridos» («*acquired*