

no a la práctica en un sentido más general, que es algo muy diferente. Sin embargo, esa misma conducta puede tener un aspecto puramente interpretativo o puede también, en algunos casos, entrañar acuerdos tácitos que constituyen más una modificación que una interpretación.

64. El Presidente propone a la Comisión que aplace el examen de este artículo y que pida al Relator Especial que haga un nuevo estudio del mismo.

*Así queda acordado.*

#### Comunicación del Sr. Padilla Nervo

65. El PRESIDENTE invita al Sr. Jiménez de Aréchaga a dar lectura de la comunicación que se ha recibido del Sr. Padilla Nervo.

66. El Sr. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA dice que en su calidad de Presidente saliente ha recibido una comunicación del Sr. Padilla Nervo, fechada el 9 de mayo de 1964, en la que éste presenta con pesar su dimisión como miembro de la Comisión por haber sido elegido Magistrado de la Corte Internacional de Justicia, a la vez que da a los miembros la seguridad de que seguirá sus importantes tareas con el mayor interés. El Sr. Padilla Nervo dice que ha tenido el honor de participar durante 18 años en las actividades de diversos órganos de las Naciones Unidas y agrega que ha sentido especial predilección por la Comisión de Derecho Internacional, a la que ha pertenecido durante nueve años.

67. El PRESIDENTE pide al Sr. Jiménez de Aréchaga que dé las gracias al Sr. Padilla Nervo por su comunicación.

Se levanta la sesión a las 12.50 horas.

### 730.<sup>a</sup> SESIÓN

*Lunes 25 de mayo de 1964, a las 15 horas*

*Presidente: Sr. Roberto AGO*

#### Derecho de los tratados

(A/CN.4/167)

(Continuación)

[Tema 3 del programa]

ARTÍCULO 57 (Aplicación «ratione temporis» de las disposiciones de un tratado)

1. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a presentar el artículo 57 de su tercer informe (A/CN.4/167).

2. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que el artículo 57 trata del alcance de la aplicación del tratado a hechos o cuestiones desde el punto de vista del factor tiempo. En el párrafo 1 se consigna la norma

sustantiva. La cuestión parece relativamente sencilla pero, si se examina con más detenimiento, presenta grandes dificultades, principalmente con respecto a las cláusulas jurisdiccionales. En el comentario se dan explicaciones y algunos ejemplos.

3. En el párrafo 2 figura una reserva por la cual se pone en claro que la aceptación de la norma del párrafo 1 no significa que un Estado quede exento de responsabilidad por lo que haya hecho durante la vigencia del tratado. Esta cuestión se examinó en el caso del *Camerún Septentrional*<sup>1</sup>, en el que la Corte Internacional de Justicia casi dio por supuesto que en principio un Estado sigue siendo responsable, después de la terminación del tratado, de lo que haya ocurrido mientras estaba en vigor. En otros términos, cabía considerar responsable al Reino Unido de toda violación del Acuerdo de Administración Fiduciaria ocurrida durante el período de vigencia del Acuerdo, pero, puesto que no se había presentado ninguna demanda de reparación y a causa de las circunstancias especiales del caso, la Corte rehusó tomar una decisión.

4. El Sr. YASSEEN dice que el artículo 57 es de gran importancia y trata de problemas que se plantean con mucha frecuencia, ya que siempre que un tratado viene a sustituir a otro, es menester zanjar la cuestión de la sucesión de los efectos de los tratados.

5. En el artículo 57 se consignan tres principios. El primero es que un tratado, en general, no tiene efectos retroactivos; este es un principio aceptado y por tanto el párrafo 1 no origina dificultad alguna.

6. Del párrafo 1 se desprende asimismo que este principio no tiene valor de *ius cogens*, pues en el tratado mismo pueden preverse excepciones; esta regla tampoco se discute. No obstante, el orador prefiere que se supriman las palabras «expresa o implícitamente» ya que evidentemente un tratado es válido tanto en relación con lo que dice de modo expreso como con lo que en él va implícito.

7. El segundo principio es que un tratado debe tener efecto inmediato. Por supuesto, cuando un nuevo tratado entra en vigor y ha de aplicarse a una situación continua, tiene efecto de modo inmediato y no retroactivamente. La situación jurídica se rige por el nuevo tratado desde el momento en que queda sometida a la nueva norma; en el comentario se explica bien ese principio.

8. El tercer principio es que un tratado se aplica a hechos o cuestiones que surgen mientras está en vigor, incluso una vez terminado o suspendido, aspecto que puede calificarse como supervivencia de los tratados. Cuando un tratado termina o queda suspendido, evidentemente no puede seguir en vigor, pero no obstante continúa aplicándose a hechos o cuestiones que surgieron mientras estaba vigente. Podría exponerse este principio de modo más claro.

9. En el comentario conviene evitar la expresión «interpretación retroactiva», pues aunque la ha empleado la Corte Internacional de Justicia en el asunto *Amba-*

<sup>1</sup> *I.C.J. Reports, 1963, pág. 15.*

*tielos*<sup>2</sup>, puede inducir a error. Se ha querido hablar, por supuesto, de «interpretación que permita la aplicación retroactiva»; ahora bien, la interpretación misma, en el sentido de comprensión de una norma, es en general retroactiva.

10. El PRESIDENTE dice que, para facilitar el debate, quisiera pedir al Relator Especial que aclare algunos extremos. Primeramente, el párrafo 1 parece referirse a ciertas clases de tratados, especialmente a los que se ocupan del arreglo de controversias por medios pacíficos. Pero una norma que es válida para ese tipo de tratados ¿es aplicable a todos los tratados?

11. En segundo lugar, en el caso de tratados para el arreglo de controversias por medios pacíficos, el procedimiento en ellos previsto ¿ha de considerarse como automáticamente aplicable sólo a las controversias nacidas de hechos o situaciones posteriores al tratado? El hecho de que las partes a menudo estimen necesario incluir en su tratado una cláusula especificando que el procedimiento en él establecido se aplicará únicamente a hechos posteriores a la aceptación del tratado, parece a todas luces indicar que, por el contrario, cuando no se adopta esa precaución, es principio corriente la aplicación del procedimiento a toda clase de controversias, incluso a las dimanantes de acontecimientos anteriores.

12. En tercer lugar, el párrafo 2 ¿se refiere sólo a determinados tipos de tratados, como los instrumentos constitutivos de organismos internacionales, o a los tratados en general? Si se refiere a los tratados en general ¿no resulta la norma propuesta de carácter demasiado absoluto, ya que hay tratados cuya terminación extingue todos los derechos y obligaciones estipulados en ellos, aun con respecto a hechos ocurridos mientras estaban en vigor?

13. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, en respuesta a la primera pregunta del Presidente, dice que la norma del párrafo 1 es de aplicación general y no se limita a los tratados jurisdiccionales. Se aplica a menos que, como indica el párrafo 1, de las cláusulas o del asunto mismo del tratado se deduzca la intención contraria. Buen ejemplo de ello es la Convención Europea para la Protección de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales<sup>3</sup>, que ciertamente incluye disposiciones jurisdiccionales pero tiene también efectos sustantivos muy importantes acerca de los derechos individuales. La Comisión Europea de Derechos del Hombre no ha vacilado en decir que las disposiciones de este tratado se aplican únicamente con respecto a cuestiones que surjan o subsistan después de su entrada en vigor.

14. En respuesta a la segunda pregunta del Presidente, dice el orador que las dificultades respecto de las cláusulas de arreglo judicial se plantean principalmente acerca de la significación del término «controversias» y la cuestión estriba en saber si ese término ha de interpretarse en sentido estricto, refiriéndose únicamente a las controversias que surjan después de la entrada

en vigor de la cláusula jurisdiccional de que se trate. La jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia sanciona el principio general de que los tratados jurisdiccionales se aplican a todas las controversias salvo que las partes hayan estipulado la exclusión de aquellas que tengan su origen en acontecimientos anteriores a la conclusión del tratado.

15. En respuesta a la tercera pregunta del Presidente, el orador dice que en el párrafo 2 también se establece una norma general. No obstante, está dispuesto a aceptar la reserva propuesta por el Sr. Yasseen para salvaguardar la situación respecto de los tratados que han sido ejecutados; la ejecución de estos tratados ha de tener efectos permanentes. En general, cuando termina un tratado, los derechos de las partes con respecto a los hechos o cuestiones que hayan surgido mientras el tratado estaba en vigor, han de determinarse en función de las disposiciones del tratado. Incluso en el asunto del *Camerún Septentrional* se desprende claramente, tanto de lo expresado por la Corte como de las opiniones individuales, la presunción de que, en principio, las obligaciones siguen siendo obligaciones que pueden invocarse después de la terminación del tratado, con objeto de pedir una reparación. En realidad, toda otra solución podría tener efectos desastrosos, ya que es usual que las partes en un tratado tengan derecho a poner término a sus obligaciones dando notificación previa de tres o seis meses y, a menos que se acepte la norma que figura en el párrafo 2, pueden verse tentadas a poner fin a un tratado únicamente con objeto de eludir las consecuencias de una violación de las disposiciones del mismo mientras está en vigor.

16. El PRESIDENTE mantiene su opinión de que no está claro si el artículo 57 enuncia una norma general aplicable a todos los tratados o una norma aplicable únicamente a ciertos tipos de tratados.

17. El Sr. REUTER dice que, habida cuenta de que la Comisión piensa redactar de nuevo el artículo 56, debería considerar la posibilidad de refundir lo esencial del artículo 57 con lo esencial del nuevo artículo 56; ambos artículos tratan del mismo problema y esto resultaría evidente si se utilizase en la expresión «derecho intertemporal», para referirse al artículo 56.

18. En cuanto al fondo de la cuestión, ha de reconocerse que la materia es muy complicada. La Comisión debe proceder con cautela, ya que es de temer que no consiga prever todos los casos ni formular todas las normas. En los diferentes sistemas de derecho interno figuran muchas normas detalladas sobre el problema de que trata el artículo 57, en las que se establecen distinciones muy sutiles entre derechos adquiridos y expectativas, así como entre la creación de situaciones jurídicas y sus efectos. Al establecer un principio, se le agregan inmediatamente excepciones. El Relator Especial se ha referido a las normas que rigen la jurisdicción territorial; es seguro que el texto sometido a examen tendrá también consecuencias importantes con respecto a la sucesión de Estados, por lo cual la Comisión quizá vaya mucho más lejos que lo previsto.

19. Parece que se deducen dos conclusiones prácticas. En primer lugar, conviene redactar disposiciones muy

<sup>2</sup> *I.C.J. Reports, 1952*, pág. 40.

<sup>3</sup> *United Nations Treaty Series*, Vol. 213, pág. 222.

generales y bastante vagas. Contrariamente al Sr. Yasseen que ha propuesto la supresión de las palabras «expresa o implícitamente», el orador preferiría una redacción semejante a la utilizada por la Corte Internacional de Justicia, por ejemplo, «a falta de razones especiales inherentes a la finalidad del tratado o en cualquier otra circunstancia», con objeto de dejar la puerta abierta a todas las excepciones. En segundo lugar, el problema más difícil es probablemente el originado por el empleo de palabras tales como «hechos», «cuestiones», «que surjan» y «subsistan». En los artículos 53 y 54<sup>4</sup>, aprobados en el período de sesiones anterior y referentes a problemas similares, la Comisión ha utilizado las palabras «acto» y «situación»; acaso fuese preferible unificar esa redacción y redactar el artículo 57 en los términos más vagos que se pueda.

20. El Sr. BRIGGS dice que, aunque ve con simpatía la intención en que se inspiran ambos párrafos del artículo 57, ya manifestada en otra parte del proyecto, le es difícil aceptar la forma en que se expresa su contenido.

21. La finalidad del párrafo 2 ya se atiende en gran parte en el inciso b) del párrafo 1 y en el inciso c) del párrafo 3 del artículo 53, sobre las consecuencias jurídicas de la terminación de un tratado y en el inciso c) del párrafo 1 del artículo 54, sobre las consecuencias jurídicas de la suspensión de la aplicación de un tratado. Además, la primera frase del artículo 53 se refiere a la terminación de un tratado «conforme a derecho», expresión ésta que no se emplea en el artículo 57. Pone en duda la necesidad de conservar el párrafo 2.

22. La norma del párrafo 1 es muy semejante a la del párrafo 4 del artículo 23<sup>5</sup>, que trata de la entrada en vigor de los tratados. Su finalidad parece ser, en gran parte, excluir hechos o cuestiones anteriores de la aplicación del tratado, salvo que «un tratado disponga, expresa o implícitamente, otra cosa». Por desgracia, el alcance exacto de esa exclusión no está nada claro, principalmente a causa de la dificultad que suscitan las palabras «hechos o cuestiones que surjan o subsistan», respecto de las cuales comparte muchas de las dudas manifestadas por el Sr. Reuter.

23. Todo dependerá de la índole del tratado. Por ejemplo, es claro que un tratado de alianza o un tratado comercial no puede invocarse con respecto a hechos o situaciones pasados. Sin embargo, es difícil decidir si eso sería totalmente cierto, por ejemplo, en cuanto a un tratado de extradición. Una persona acusada de un delito puede huir a un país con el cual el país en que ha cometido el delito no tenga un tratado de extradición. Si este país concluye posteriormente un tratado de ese tipo con el país de refugio, se planteará la cuestión de si el acusado puede alegar que la extradición es imposible porque los actos que se le imputan ocurrieron antes de que el tratado entrara en vigor. Por supuesto, para soslayar la dificultad se podría decir que la acusación es de carácter «continuo». Un problema semejante se plantearía si el acusado, en lugar de imputársele simple-

mente un delito, fuera un delincuente condenado y evadido; en tal caso quizá pueda decirse que la condena «subsiste».

24. El Sr. ROSENNE dice que ambos párrafos del artículo 57 enuncian el derecho tal como él lo ha comprendido siempre y considera que las normas formuladas en dichos párrafos se aplican en principio a todos los tratados.

25. Las citas hechas por el Relator Especial del asunto *Ambatielos* y del asunto de las *Concesiones Mavromatis de Palestina*, así como su referencia oral al asunto del *Camerún Septentrional* son convincentes a ese respecto. Está claro que la Corte Internacional de Justicia ha aplicado la norma en esos casos no sólo a las cláusulas jurisdiccionales, sino también a las cláusulas sustantivas del tratado en su conjunto. Ahora bien, en el comentario definitivo no deberá insistirse demasiado en el problema jurisdiccional, que en gran medida está unido a la definición de «controversia», y habrá de incluirse una referencia adecuada al asunto del *Camerún Septentrional*.

26. Ha extrañado bastante al orador que se haya mencionado en el debate la cuestión de la sucesión de Estados. Tal como está redactado el artículo 57, sus dos párrafos se refieren concretamente a las «partes» en el mismo sentido que se da a ese término en la parte I del proyecto<sup>6</sup>, o sea, los Estados que llegan a ser partes en el tratado por su propia acción; por consiguiente, no se plantea el problema de la sucesión de Estados.

27. En cuanto a las palabras «expresa o implícitamente», el orador cree que plantean un problema más fundamental y que el empleo de la palabra «implícitamente» puede suscitar dificultades. Tal vez sería mejor hacer referencia en su lugar a las circunstancias de la celebración del tratado, como es el caso de los artículos 12 y 39.

28. Con respecto al párrafo 2, el Sr. Rosenne tiene algunas dudas acerca de la referencia a la suspensión de la ejecución de un tratado, que le parece estar en contradicción con el artículo 54. La palabra «terminación» es adecuada en lo que respecta a los tratados bilaterales, pero también hay que considerar el caso de que una parte en un tratado multilateral se retire de él. Tal vez pudiera ligarse más estrechamente el párrafo 2 con los artículos 53 y 54. También se plantea la cuestión de si el principio enunciado en el artículo 48, especialmente en la que se refiere a los instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales, no debería igualmente aplicarse a los artículos 53, 54, y 57.

29. El orador se extraña de la nota 23 al párrafo 2 del comentario. Ha creído entender que la Comisión había decidido resaltar en general el carácter contractual de un tratado y no insistir demasiado en el concepto de «tratado ley».

30. El Sr. DE LUNA dice que los dos párrafos del artículo 57 se ocupan de dos problemas diferentes. En el párrafo 1 se formula un principio general de derecho internacional: que las disposiciones de un tratado se aplican sólo a los hechos o cuestiones existentes mientras el tratado está en vigor; éste es el principio de la no

<sup>4</sup> Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoctavo período de sesiones, Suplemento N.º 9, págs. 30 a 32.

<sup>5</sup> Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962, Vol. II, pág. 210.

<sup>6</sup> *Ibid.*, pág. 186.

retroactividad de los efectos del tratado. Ahora bien, dicho principio no puede erigirse en norma absoluta, puesto que las partes tienen entera libertad para dar efecto retroactivo a la totalidad o a algunas de las disposiciones del tratado. Incluso si en el propio tratado se estipula que no entrará en vigor hasta determinada fecha, podrá aplicarse, si tal es la intención de las partes, a cuestiones existentes antes de esa fecha.

31. Además, es cierto que no puede haber excepciones al principio general de la no retroactividad de los efectos, a menos que las partes manifiesten indudablemente su voluntad de consentir excepciones; y esa manifestación puede ser expresa o tácita. Si la Comisión suprime las palabras «expresa o implícitamente», como ha sugerido el Sr. Yasseen, o si adopta la propuesta del Sr. Reuter, las consecuencias serán las mismas.

32. Pero tanto el párrafo 1 como el comentario correspondiente pueden dar lugar a otra dificultad, debida sobre todo al empleo de la palabra «subsistan». Como ha señalado con razón el Presidente, el párrafo 1 se ha redactado teniendo principalmente en cuenta las cláusulas jurisdiccionales de los tratados para el arreglo de controversias. El Sr. de Luna apoya la opinión del Relator Especial, quien ha explicado muy bien, en especial en el párrafo 5 de su comentario, de qué manera ha de entenderse la norma por él redactada. Pero, a fin de evitar cualquier posibilidad de equívoco, tal vez sea necesario modificar la redacción del párrafo 1 de modo que resulte aún menos ambiguo.

33. El párrafo 2 suscita el problema de los derechos adquiridos. Es principio general del derecho internacional que, cuando un tratado expira, todas las obligaciones que de él dimanen, especialmente las obligaciones continuas, se extinguen al mismo tiempo que el tratado. Pero cuando los actos realizados con arreglo al tratado han creado determinada situación, la terminación del tratado no afecta a los derechos así adquiridos. Lo mismo que los Sres. Briggs y Rosenne, el Sr. de Luna considera que sería preferible relacionar el párrafo 2 del artículo 57 con los artículos 52, 53 y 54, concernientes a la nulidad, la terminación o la suspensión de un tratado.

34. El Sr. PAREDES dice que encuentra dos tesis mantenidas por el Relator Especial en el artículo 57 del proyecto: el principio de la no retroactividad de los tratados, a menos que las partes hubieren resuelto lo contrario; y el de que existe una continuidad en la vida de los pueblos que puede cortarse repentinamente sin tomar en cuenta las consecuencias de actos legítimamente realizados. Ambos principios, como tales, son de rigurosa importancia jurídica, pero no aplicables en toda su extensión a cualquier caso; sino que es necesario contemplar la naturaleza del tratado y del negocio contenido en él.

35. Acerca de este punto el Sr. Paredes está de acuerdo con el Presidente en que la norma del párrafo 1 parece demasiado amplia. Hay muchos tratados cuya finalidad misma es resolver un problema preexistente; tales tratados forzosamente se refieren a situaciones surgidas con anterioridad, y por su propia naturaleza, tienen efectos retroactivos. La norma del párrafo 1 se aplica,

por tanto tratado, a un que crea una nueva situación jurídica.

36. Hay desde luego tratados nulos, anulables y válidos; y otros que terminan o se suspenden por diversas causas. El tratado nulo puede haber estado en vigor por tiempo más o menos largo, hasta cuando se reclamó por dicha nulidad. ¿Qué sucede entonces «respecto a los hechos y cuestiones que surjan o subsistan mientras el tratado esté en vigor»? Al tratado absolutamente nulo se lo tiene como si jamás se lo hubiera celebrado y no puede tener consecuencias jurídicas positivas. Corresponde a una especie de restitución *ad integrum* para volver las cosas al estado anterior, en la medida de lo posible. No pasa lo mismo con los tratados anulables, denunciados, o que terminan por cualquiera causa después de haber tenido una existencia legal. En tal caso las reglas del artículo son aplicables, con algunas excepciones.

37. Hay tratados cuya terminación o suspensión requiere la inmediata terminación de sus efectos: suponemos un convenio sobre suministro de armamentos que se conceptue inhumano o injusto, o que lo haya prohibido autoridad competente para hacerlo. Ninguna compra hecha anteriormente o embarque preparado se ha de efectuar a pretexto de haber sido resuelto antes de la terminación del contrato o de su suspensión. Hay tratados anulables que desde el instante de la anulación pierden toda eficacia en cuanto a sus efectos: si se anulan por falta de cumplimiento de una de las partes la otra no podría mantener su compromiso respecto de los efectos que le son perjudiciales. El Sr. Paredes no ve de qué manera sea posible sostener que la parte perjudicada siga sujeta al cumplimiento de sus obligaciones en virtud del tratado.

38. Por último una suspensión de los tratados por causa de guerra entre los obligados, tiene que suspender igualmente todos sus efectos.

39. El Sr. BARTOŠ hace suyas las observaciones del Sr. Reuter. El artículo 57 pone en juego principios generales que suscitan múltiples normas de aplicación, por lo que convendría que la Comisión no entrase en detalles. Por el momento, el orador desea formular únicamente algunas observaciones para demostrar la existencia de situaciones de diversos tipos que requieren normas especiales. De la jurisprudencia y de los tratados se desprende que existe una diferencia entre el efecto retroactivo de un tratado y la aplicación retroactiva deseada por las partes con respecto a hechos o cuestiones ya existentes en el momento que se concertó el tratado. No puede en verdad afirmarse que esos hechos o cuestiones hayan «surgido o subsistido»; es posible que se trate de hechos o cuestiones que ya han dejado de existir en el momento de la conclusión del tratado.

40. Se plantea una situación especialmente complicada en el caso, por ejemplo, de un tratado con cláusula de nación más favorecida. Han surgido graves controversias por haberse considerado algunos Estados perjudicados por rectificaciones realizadas por terceros Estados *inter se*, que les fueron impuestas mediante la aplicación retroactiva y que no daban satisfacción a los demás beneficiarios de la cláusula. Esta observación

concierno no sólo a los tratados comerciales, sino también a otros tipos de tratados.

41. De dos maneras se puede interpretar la norma expuesta en el párrafo 1, según sea considerada como una norma encaminada a establecer la validez del tratado en el momento en que se produjeron tales hechos o cuestiones, o bien como una garantía de respeto a derechos adquiridos. Ese problema puede revestir bastante gravedad en algunas circunstancias, por ejemplo, si esa garantía debe mantenerse incluso después de la proclamación de la independencia de un Estado, exigiéndole que observe un tratado concluido por la Potencia colonial.

42. La Comisión debe guardarse de rebasar los límites de lo general. Cuando más, podría añadir un tercer párrafo al artículo 57 declarando que en algunas situaciones especiales, sin especificarlas, podrían aplicarse también otras normas destinadas a resolver situaciones de esa clase.

43. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que el Relator Especial tal vez haya dado demasiada importancia a las cláusulas jurisdiccionales, según ha observado el Sr. Rosenne, pese a que el tema principal del artículo debe ser el de las obligaciones fundamentales. Sin embargo, la primera dificultad que se plantea es que la Comisión quiere enunciar una norma aplicable a todos los tratados. Ahora bien, hay tratados que imponen obligaciones sin vincularlas a hechos o cuestiones que en lo futuro puedan surgir. Por ejemplo, un tratado de paz o un tratado que pone fin a un régimen colonial resuelven cuestiones anteriores. Por consiguiente, la dificultad está en enunciar adecuadamente el principio, a fin de que la norma sea aplicable a los casos pertinentes, pero no a los tratados que no se refieren a hechos o cuestiones que pudieran surgir en un momento dado.

44. Reconoce que sería acertado enunciar esa norma con referencia expresa a las obligaciones fundamentales. De todos modos, no es posible dejar de mencionar los tratados jurisdiccionales. El Relator Especial ha hablado de controversias existentes, y considera como tales incluso las controversias acerca de hechos o cuestiones anteriores. Sin embargo, es de temer que la expresión «hechos o cuestiones», con tanta frecuencia empleada en las cláusulas de los tratados destinados al arreglo pacífico de controversias, resulte ambigua y permita sacar una consecuencia contraria al propósito del Relator Especial, es decir, que debe siempre tratarse de hechos o cuestiones posteriores a la fecha del tratado.

45. El Sr. LACHS dice que la norma general enunciada en el párrafo 1 es clara, pero que deben concederse a las partes más posibilidades de dar a conocer, explícita o implícitamente, su voluntad de que el tratado no se aplique únicamente durante el período de su vigencia. Por ello duda que sea de utilidad tratar de distinguir entre diversos tipos de tratados, incluso aquellos que confirman principios o normas existentes.

46. En cuanto al párrafo 2, no cree el orador que la suspensión deba equipararse a la terminación; por tanto, lo mejor sería eliminar toda referencia a la suspensión.

47. Muchas son las clases de tratados, y si se da importancia excesiva a la posibilidad de aplicarlos después de su terminación, podrían surgir graves dificultades materiales y jurídicas. Por ejemplo, al aparecer una nueva norma de *jus cogens*. Análogamente, las circunstancias pueden modificarse de tal manera que los derechos y obligaciones dimanantes del tratado resulten letra muerta y se haga imposible la ejecución.

48. Existe una estrecha conexión entre los artículos 56 y 57 y en ambos casos es de importancia decisiva el factor tiempo. A juicio del orador, es menester modificar radicalmente el párrafo 2 del artículo 57.

49. El Sr. TSURUOKA reconoce que la norma enunciada en el artículo 57 quizá no sea de gran utilidad pues, según han hecho notar varios miembros de la Comisión, son muchos los casos especiales en que no es aplicable, pese a lo cual ocupa su lugar en la estructura general del proyecto. La noción en que se basa es en principio correcta; la Comisión podría en consecuencia tratar de elaborar una fórmula tan general y elástica como sea posible y, de igual modo que antes ha hecho con tanta frecuencia, ocuparse de las cuestiones de detalle en el comentario.

50. El Sr. CASTRÉN dice que inicialmente estaba dispuesto a aceptar el artículo 57 sin mayores modificaciones, pero las observaciones oídas en el debate le hacen ahora dudar. Así pues, considera que debería redactarse de manera muy flexible, para abarcar a la vez el caso general y las excepciones señaladas por varios oradores. Se podría suprimir el párrafo 2 y redactar el párrafo 1 en los términos siguientes: «A reserva de los artículos 52 y 54 y a menos que un propósito contrario pueda inferirse de la finalidad o de las disposiciones del tratado, de las circunstancias de su firma o de las declaraciones de las partes, las disposiciones del tratado se aplicarán a cada parte solamente con respecto a los hechos o cuestiones que surjan o subsistan mientras el tratado esté en vigor con respecto a esa parte.»

51. El Sr. TUNKIN dice que las observaciones del Presidente han reforzado algunos de sus recelos acerca del párrafo 1, pero que el Comité de Redacción quizá logre encontrar una formulación satisfactoria.

52. Se inclina a apoyar la propuesta del Sr. Castrén, de suprimir el párrafo 2, que trata una cuestión compleja y delicada de modo poco aceptable en el contexto del derecho internacional moderno. Como ha indicado el Sr. Lachs, los motivos de la terminación de algunos tratados pueden ser de tal índole que excluyan su ulterior posibilidad de aplicación; obvio ejemplo de ello son los tratados concertados por Potencias coloniales, que una vez más podrían suscitar el problema de los derechos adquiridos.

53. El Sr. YASSEEN señala que la norma enunciada en el párrafo 2 es ciertamente una norma general, pero podría ser anulada por la del párrafo 1. Un tratado posterior podría ser retroactivo, en el sentido de que impida que se reconozca la validez en el pasado de los efectos de la aplicación de un tratado anterior. El reconocimiento, aun con respecto al pasado, de los efectos de un tratado anterior podría a veces parecer incompatible con el orden público internacional. Esas

observaciones tal vez calmen los recelos manifestados por los Sres. Lachs y Tunkin.

54. El Sr. ROSENNE dice que el Sr. Lachs ha puesto de relieve la importancia que en el artículo 57 reviste el motivo de la terminación de un tratado, pero la modalidad de esa terminación también podría tener considerable influencia.

55. A su juicio, el Relator Especial no ha tratado de ocuparse en el artículo 57 de conflictos entre tratados, problema estudiado en otra parte, sino de aquellos casos en que un tratado termina sin que otro entre en vigor.

56. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, estima que las dificultades suscitadas por el párrafo 2 radican al parecer en que la norma puede ser o no ser satisfactoria según el motivo de la terminación del tratado. Por ejemplo, en el caso previsto en el artículo 42, del proyecto <sup>7</sup>, terminación de un tratado a consecuencia de su violación, ¿cabría decir que un Estado que haya invocado esa violación, a fin de poner término al tratado, sigue obligado a cumplir las estipulaciones de ese tratado? Esto llevaría a situaciones paradójicas.

57. Sin embargo, la conclusión del Sr. Castrén, de que se suprima el párrafo 2, es demasiado pesimista.

58. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que, después de madura reflexión, cree que el Sr. Castrén tiene razón al proponer que se suprima el párrafo 2, ya que el párrafo 2 del artículo 53 se ocupa expresamente del caso de los tratados que terminan o se hacen nulos al surgir una nueva norma de *jus cogens*. La decisión de si en el artículo 57 debe incluirse alguna referencia al artículo 53, puede dejarse para el Comité de Redacción.

59. Inicialmente incluyó el párrafo 2 para tener en cuenta la posibilidad de que un tratado siga aplicándose después de su terminación, así como la de invocarlo, en un asunto sometido a la Corte Internacional de Justicia, en apoyo de la tesis de que existe un derecho o una obligación en virtud de sus disposiciones.

60. La objeción del Sr. Rosenne a la palabra «aplicable» es convincente. Cuando la Comisión vuelva a examinar el artículo 53 en segunda lectura quizá desee tener en cuenta algunas de las cuestiones suscitadas en el debate sobre el artículo 57 y no consideradas con anterioridad, como la forma de terminación o la terminación como resultado de la violación por una parte, en el ejemplo mencionado por el Presidente.

61. Por lo que se refiere al párrafo 1, sigue pensando que refleja con bastante fidelidad la norma existente. Claro es que hay muchos tipos diferentes de tratados y la naturaleza de algunos de ellos indica que están destinados a aplicarse retroactivamente, porque se refieren a una situación pasada; a su entender este extremo queda reflejado en la expresión «implícitamente» que ha utilizado en el párrafo 1; pero, a fin de responder a algunas de las objeciones planteadas en el debate, acaso convenga modificar la redacción para ponerla en consonancia con el artículo 39 e incluir una referencia a la

naturaleza del tratado. Quizá esto entraña fundamentalmente una cuestión de redacción.

62. Se ha censurado la expresión «con respecto a los hechos o cuestiones» pero los miembros habrán de reconocer que no es fácil encontrar una locución adecuada para expresar la idea y poner de relieve lo que en el fondo él considera como expresión correcta de la norma. Toda persona responsable de redactar cláusulas jurisdiccionales habría tropezado con la misma dificultad.

63. El PRESIDENTE, interviniendo como miembro de la Comisión, pregunta al Relator Especial si está verdaderamente convencido de que la cuestión de que se trata en el párrafo 2, cuya supresión se ha propuesto, está resuelta en el artículo 53. El Presidente no lo cree, ya que en realidad el artículo 53 tan sólo exime a las partes de la obligación de continuar aplicando el tratado y sus disposiciones no alteran la licitud de los actos realizados de conformidad con las disposiciones del tratado. Por el contrario, el párrafo 2 se ocupa de la obligación originada por un hecho existente antes de que el tratado llegara a su término y que sigue produciendo efectos.

64. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, en respuesta al Presidente, dice que incluyó el párrafo 2 porque no estaba totalmente seguro de que la cuestión quedase resuelta en el artículo 53. En cuanto al ejemplo mencionado por él, es decir, la invocación de un derecho establecido o de una obligación dimanante de un tratado, el artículo 53 cubre este caso, excepto para la categoría del tratado que ha surtido efecto o establecido una situación cuando su fundamento es, más que el tratado como fuente histórica del derecho o de la obligación, la situación originada por él.

65. Como ya ha dicho, tras madura reflexión ha llegado a la conclusión de que el artículo 53 abarca ampliamente la cuestión de que trata el párrafo 2.

66. El Sr. ROSENNE dice que después de estudiar el artículo 57 a la luz del artículo 53, opina que el artículo 53 no abarca lo esencial del párrafo 2 como debía hacerlo. La mejor solución probablemente sea introducir en el artículo 53 las modificaciones necesarias en la segunda lectura.

67. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que es partidario de ese procedimiento. Si resultase imposible revisar de manera satisfactoria el artículo 53, la Comisión puede siempre volver a considerar si es menester ampliar el artículo 57.

68. El Sr. YASSEEN pregunta si la supresión del párrafo 2 significará que la Comisión no acepta las soluciones que en él figuran o si serán incluidas en algún otro artículo.

69. El PRESIDENTE dice que el concepto expresado en el párrafo 2 tiene mayor alcance que las disposiciones del artículo 53, pero que en éste puede tener cabida. Por el momento, la Comisión no ha decidido si se debe o no suprimir el párrafo 2.

70. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que el Sr. Bartoš ha mencionado algunos ejemplos interesantes de la cláusula de nación más favorecida,

<sup>7</sup> Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoctavo período de sesiones, Suplemento N.º 9, págs. 18 a 20.

pero se trata de un problema complejo y bastante especial que él ha decidido no tratar en su proyecto.

71. El Sr. BARTOŠ explica que al escoger como ejemplo la cláusula de nación más favorecida ha querido demostrar que existen diferentes cláusulas que pueden influir en los derechos de terceros Estados, además de la cláusula de nación más favorecida.

72. El PRESIDENTE propone que se remita el artículo 57 al Comité de Redacción.

*Así queda acordado.*

#### **Consecuencias financieras de las decisiones tomadas por la Comisión**

73. El Sr. LIANG, Secretario de la Comisión, dice que, de conformidad con el artículo 155 del Reglamento de la Asamblea General, el Secretario General ha de informar a la Comisión de las consecuencias financieras de dos decisiones que, según tiene entendido, han de incorporarse a su informe, a saber, la de prolongar el actual período de sesiones por una semana y la de celebrar, a partir de 1966, dos períodos de sesiones cada año.

74. Se calcula que el coste de la primera decisión será de 9.000 dólares, así distribuidos: 4.300 para pago de dietas a los miembros, 4.000 para personal supernumerario y 700 para dietas del personal. A su debido tiempo se presentará un cálculo detallado del coste de la reunión de dos períodos de sesiones al año a partir de 1966.

Se levanta la sesión a las 17.45 horas.

### 731.<sup>a</sup> SESIÓN

*Martes 26 de mayo de 1964, a las 10 horas*

*Presidente: Sr. Roberto AGO*

#### **Derecho de los tratados**

(A/CN.4/167)

*(Reanudación del debate de la sesión anterior)*

[Tema 3 del programa]

**ARTÍCULO 58 (Aplicación de un tratado a los territorios de un Estado contratante)**

1. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a presentar el artículo 58 de su tercer informe (A/CN.4/167).

2. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que el verdadero problema es el del territorio con respecto al cual es obligatorio el tratado y no el del territorio donde ha de llevarse a ejecución. En el párrafo 1 de su comentario ha citado el ejemplo de la Antártida; las partes en el Tratado Antártico<sup>1</sup> son muchas y este Tratado obliga con respecto a todos los territorios de

esos Estados; dicho de otro modo, todos los nacionales de esos Estados estarán obligados a observar el Tratado cuya ejecución, claro está, se refiere a cuestiones relacionadas con el territorio de la Antártida.

3. La norma que figura en el artículo 58 es una norma residual, como indica la disposición del apartado a) «salvo en caso de intención contraria que conste expresamente en el tratado».

4. La finalidad del apartado b) es prever el caso de que la intención contraria esté tácitamente indicada por las circunstancias de la celebración del tratado o por las declaraciones de las partes en él.

5. El apartado c) trata del caso en que la intención contraria se indica por medio de una reserva que es válida, ya sea porque la aceptan las otras partes, ya sea porque éstas no formulan objeción alguna respecto de ella.

6. El Sr. PAL, dice que está totalmente de acuerdo con el principio en que se basa el artículo 58, cuyo significado está muy bien explicado en el excelente comentario. A juicio del Sr. Pal, la hipótesis es que la situación territorial seguirá siendo la misma que la del momento en que se celebra el tratado. Todo cambio en la situación territorial está fuera del ámbito del artículo.

7. Parece innecesario remitirse en el apartado c) a los artículos 18 y 19; estos artículos tratan de los aspectos de procedimiento en materia de reservas y a los efectos que se persiguen bastaría con una referencia al artículo 20, en el que figura la norma sustantiva sobre los efectos de las reservas<sup>2</sup>.

8. En los apartados a) y c) hay cierta repetición; tan pronto como la reserva es válida, consta en el tratado y, por tanto, el caso queda comprendido en el apartado a). Acaso convenga aclarar este punto en el comentario.

9. El Sr. EL-ERIAN, dice que existe la norma perfectamente reconocida de que un tratado puede aplicarse o bien a todo el territorio de un Estado o bien a parte de este territorio. Uno de los ejemplos históricos más antiguos es el Tratado de Paz de 14 de diciembre de 1528, entre Enrique VIII de Inglaterra y Jacobo V de Escocia<sup>3</sup>, del que la Isla de Lundy en Inglaterra y el señorío de Lorne en Escocia quedaron expresamente excluidos. Un ejemplo más reciente es el que ofrece la constitución en 1958 de la República Arabe Unida mediante la unión de Siria y Egipto. En una comunicación del Ministro de Relaciones Exteriores de la República Arabe Unida al Secretario General de las Naciones Unidas, se declara que la República Arabe Unida quedará obligada por todos los tratados, acuerdos y obligaciones suscritos por Siria y Egipto, pero que los tratados se aplicarán cada uno en su respectivo ámbito territorial. Al estudiar la índole de las relaciones convencionales de la RAU, se vio que, siempre que un tratado tenía carácter general se refería a las dos regiones de Siria y Egipto, excepto en el caso de que sólo una de ellas hubiese firmado el

<sup>2</sup> *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962, Vol. II, págs. 202 y 203.*

<sup>3</sup> G. Schwarzenberger, «International Law in early English practice», en el *British Yearbook of International Law, 1948, pág. 63, nota 3.*

<sup>1</sup> *United Nations Treaty Series, Vol. 402, pág. 87.*