

general. Los acuerdos de la primera clase son los concluidos en virtud, o dentro del marco, de determinados tratados multilaterales, entre un cierto número de partes con exclusión de las demás. Esos acuerdos están destinados a coexistir con los tratados. Por ejemplo, determinadas partes en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, que están unidas por intereses especiales, podrían acordar la concesión de privilegios más amplios a sus diplomáticos. Un acuerdo de esa clase, limitado a un cierto número de Estados, no constituye un tratado de revisión, su objeto es simplemente completar el tratado general entre determinadas partes en el mismo.

51. Es más bien el segundo tipo de acuerdos *inter se* el que ofrece interés para la Comisión, a saber, los acuerdos destinados a modificar o revisar un tratado anterior que ya no corresponde a las circunstancias. En ese caso varias partes acuerdan la formulación de propuestas para la revisión del tratado y, al tropezar con la oposición de las demás partes, deciden para salvar la dificultad del principio de la unanimidad recurrir al paliativo de un acuerdo *inter se*, con lo que el tratado primitivo permanece en vigor para los Estados refractarios. A juicio del Sr. Yasseen, es esencial que se aluda a ese caso en el contexto de los artículos que se está examinando, ya que la finalidad de los acuerdos concluidos es en realidad modificar el tratado original o sustituirlo.

52. El Sr. TUNKIN señala que varios miembros se han mostrado partidarios de tratar de los acuerdos *inter se*. A ese respecto, desea subrayar que, en su intervención de la sesión anterior, no se ha opuesto a esa idea. Ha insistido en que los tratados *inter se*, que pueden ser perfectamente válidos dentro del marco del tratado original, sean considerados como distintos de la revisión. La expresión «revisión de las relaciones *inter se*» puede originar una considerable confusión.

53. De hecho, un acuerdo *inter se* no constituye un acuerdo de revisión del tratado anterior, sino que realmente es un tratado independiente. Es cierto que los resultados prácticos podrían a veces ser análogos, pero es esencial establecer una distinción entre dos instituciones jurídicas diferentes. Siempre que se establezca esa distinción y que se mantengan separadas las disposiciones relativas a cada institución, el Sr. Tunkin podrá aceptar de manera general el contenido del párrafo 2 del artículo 68, de ser sus disposiciones completadas en forma apropiada.

54. Por lo que respecta a la modificación del tratado, la norma fundamental es que se apliquen las disposiciones del propio tratado; la primacía de las disposiciones del tratado está en armonía con la norma *pacta sunt servanda*. Cuando el tratado no contenga ninguna disposición relativa a la modificación, se plantea un problema de procedimiento. A ese respecto, el orador no ha defendido la tesis de que se deba en todos los casos reunir una conferencia, no obstante es necesario el consentimiento de todas las partes en el tratado para convocar una conferencia. Evidentemente, las partes podrían acordar un procedimiento más simple, si así lo desearan; por ejemplo, el depositario podría enviar a todas las partes la modificación propuesta, que de ser aprobada, podría ser ratificada por las distintas partes. Por otro lado,

podría proponerse la reunión de una conferencia, y a ese respecto la sugerencia del Sr. Reuter sobre el procedimiento que debería seguirse en tal caso es extremadamente útil.

55. La cuestión de los efectos jurídicos de las modificaciones puede resolverse recurriendo al texto de las propias modificaciones. La conferencia que apruebe las modificaciones podría decidir el número de ratificaciones necesarias para la entrada en vigor de las mismas y también las consecuencias que han de tener para los Estados que no las ratifiquen. En el proyecto de artículos debería especificarse que la cuestión puede decidirse en una conferencia y establecerse una norma supletoria en el sentido del párrafo 1 del artículo 69, que sería aplicada en defecto de la decisión.

56. El Sr. Tunkin no se opondrá a que se incluyan en el proyecto de artículos algunas disposiciones relativas a los acuerdos *inter se*, pero estima que debe establecerse una distinción clara entre esos acuerdos y la revisión de los tratados.

57. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que las diferencias de opinión que se han manifestado durante el debate, tal vez no sean tan grandes como parecen a primera vista; es cierto que existe un extremo sobre el que la divergencia es de fondo, pero espera que la Comisión todavía pueda formular un proyecto de artículos aceptable sobre la modificación y la revisión. Si bien está dispuesto a aceptar una mayor separación entre las disposiciones relativas a los acuerdos *inter se* y las referentes a la revisión, la cual puede dar lugar también a la modificación *inter se* de un tratado, se opondrá enérgicamente a la exclusión de la primera de las cuestiones. El procedimiento relativo de los acuerdos *inter se* constituye el punto esencial de todo el problema de la modificación de los tratados multilaterales y si no hiciese referencia a ese procedimiento, los artículos 67 y 69 carecerían de sentido.

Se levanta la sesión a las 12.50 horas

747.^a SESIÓN

Miércoles 17 de junio de 1964, a las 10 horas

Presidente: Sr. Roberto AGO

Derecho de los tratados

(A/CN.4/167/Add.1 y 2)

(Continuación)

[Tema 3 del programa]

ARTÍCULO 67 (Propuestas de modificación o revisión de un tratado) (continuación)

ARTÍCULO 68 (Derecho de una parte a ser consultada con respecto a la modificación o revisión de un tratado) (continuación)

ARTÍCULO 69 (Efectos de un instrumento de modificación o revisión de un tratado sobre los derechos y obligaciones de las partes) (continuación)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a proseguir el examen de los artículos 67 a 69 del tercer informe del Relator Especial (A/CN.4/167/Add.1).

2. El Sr. EL-ERIAN dice que, como sólo se refirió en su exposición anterior al artículo 67, desea hacer ahora algunas observaciones generales sobre los artículos 68 y 69. El debate ha mostrado que debía hacerse una distinción entre la modificación parcial de las disposiciones de un tratado y su total sustitución por un nuevo tratado. Esta última situación esta ya prevista en el artículo 41 (tratado que termina implícitamente por la celebración de otro tratado)¹. Por consiguiente, el orador entiende que los artículos 68 y 69 versan sobre la modificación parcial de los tratados.

3. El Sr. Tunkin y el Sr. Lachs han puesto de relieve que un acuerdo *inter se* no entraña una revisión sustancial del cuerpo del tratado. Pero, como introduce un nuevo elemento en el régimen general del tratado, deben establecerse ciertas garantías para que no altere el disfrute por las otras partes de los derechos que les corresponden en virtud del tratado ni impida la ejecución efectiva de los objetivos y fines del tratado en su conjunto. El orador apoya, por consiguiente, la idea de tratar el acuerdo *inter se* como un *cas d'espèce*, en artículo aparte, con las necesarias garantías.

4. Coincide con el Sr. Yasseen en que sería conveniente mantener las dos expresiones «modificación» y «revisión». Sin embargo, habría de establecerse una distinción entre los procedimientos utilizados y los resultados obtenidos. Una alteración que tenga por resultado cambios parciales del tratado es una modificación, mientras que si el resultado es la sustitución completa, constituye un nuevo tratado. En el Capítulo XVIII de la Carta titulado «Reformas», se utilizan las palabras «reforma» y «revisar». No obstante, cuando las partes en un tratado revisan sus disposiciones, pueden optar por cualquiera de los tres procedimientos siguientes: no adoptar medida alguna, o introducir cambios parciales (es decir, modificar el tratado), o bien sustituir la totalidad del tratado como se indica en el artículo 41 del proyecto. En consecuencia, el orador admite que se utilice la palabra «modificación» en el proyecto de artículos objeto de examen; pues con ello se evitarían dificultades doctrinales.

5. El Sr. AMADO dice que coincide con McNair y algunos otros autores en considerar la revisión de los tratados como una cuestión fundamentalmente política. Esa opinión se basa en la práctica. La palabra «revisión» ha sido en verdad de utilización desafortunada.

6. La Comisión ha emprendido una tarea que puede calificarse de «burguesa». El problema que se plantea es el de conservar los tratados anteriores. Si la Comisión desea seguir el criterio del Relator Especial y establecer los fundamentos de un técnica de revisión de los tratados,

¿qué necesidad tiene de traspasar los límites de las normas ya enunciadas en los artículos anteriores?

7. La modificación *inter se* tiene un resultado evidente; si no altera la base del tratado, el tratado sigue existiendo y eso es lo que importa. La Comisión debe mantener con firmeza el principio de estabilidad y la norma *pacta sunt servanda*, de la que el derecho internacional puede justamente enorgullecerse.

8. El Sr. TUSRUOKA reconoce que algunas veces es útil y aun necesario adaptar el derecho a las nuevas exigencias de la realidad social, a fin de salvaguardar la justicia y promover la cooperación internacional; pero no se ha de ignorar que para la consecución de ese fin, la estabilidad del orden jurídico es igualmente importante, necesaria y fundamental. Hay que distinguir claramente entre la adecuación del derecho a las necesidades de la sociedad y la sujeción del derecho a las exigencias de ciertos países o grupos de países. Difícilmente puede argüirse que el derecho debe inclinarse ante ciertas reivindicaciones, aunque emanen de muy grandes Potencias.

9. Las normas consuetudinarias se van formando gradualmente en torno a las cuestiones regidas por tratados. Este proceso atenúa la rigidez de las normas convencionales, con el resultado de que la necesidad de adecuar el derecho a la realidad disminuye a medida que se forman las normas consuetudinarias. Ningún miembro de la Comisión se ha referido hasta ahora a esa idea, que sin duda alguna es obvia, pero la Comisión debería darle la consideración que merece.

10. El orador coincide con el Sr. Amado en que la historia registra penosos ejemplos de abuso. La Comisión debe centrar su atención en la necesidad de prevenir los abusos.

11. Los artículos sobre modificación y revisión de los tratados que ha propuesto el Relator Especial son muy prudentes y moderados. Se refieren sobre todo a la situación que se plantea cuando a un tratado anterior sigue otro tratado sobre el mismo asunto, pero en el cual se prescriben soluciones diferentes. Los problemas que entonces surgen pueden resolverse con gran facilidad si el tratado anterior permite concertar el tratado posterior y si las partes en los dos tratados son las mismas; para ese caso, la solución está ya prevista en el artículo 41, aprobado en el decimoquinto período de sesiones, así como en el artículo 65. Tampoco son insuperables las dificultades si el tratado anterior ha sido concertado dentro de una organización internacional en la que haya costumbres o normas convencionales sobre la materia. El problema es más espinoso si no son partes en el segundo tratado todas las que lo fueron en el tratado anterior y si este tratado no tenía ninguna cláusula que permitiera concertar el tratado posterior. En ese caso cabe preguntar por qué algunas de las partes en el tratado posterior han de tener la facultad de concertar otro tratado en contradicción con el anterior. Los criterios son muy imprecisos y se prestan al abuso. Sería por tanto preferible no establecer normas sobre la modificación de tratados, ya que la mayoría de las situaciones que pueden darse están previstas en otros artículos, concretamente en los artículos 40 y 41, apro-

¹ Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoctavo período de sesiones, Suplemento N.º 9, pág. 17.

bados en el decimoquinto período de sesiones; y en el artículo 65.

12. El orador no se opone a que la Comisión establezca una técnica para la modificación de los tratados, a condición de que esa técnica no vaya en contra del principio de unanimidad ni de su corolario, a saber, que se requiere el consentimiento de todas las partes en el tratado anterior para que algunas partes puedan concertar un nuevo tratado que lo modifique.

13. El Sr. DE LUNA dice que, como el acuerdo unánime de las partes en un tratado es necesario para modificarlo, habrá revisión o no según el resultado de las negociaciones entabladas con esa finalidad. En la eventualidad de que fracasen y de que se concierte un segundo tratado que esté en conflicto con el primero, se produciría la situación prevista en el artículo 65. Sin embargo, el problema estriba en que, cuando una parte en un tratado propone su revisión, no puede prever la reacción de las demás partes ni tampoco, por consiguiente, saber si las negociaciones tendrán éxito o no. Además, como ha señalado el Sr. Yasseen, a veces la modificación aprobada por algunas partes *inter se* no produce la situación prevista en el artículo 65, por ser, de hecho, una revisión del tratado; por lo que el criterio decisivo en todo caso es la intención de las partes.

14. Mientras no se conozca el resultado de la propuesta de modificación, el único elemento significativo será la intención de las partes. Si entonces la intención de las partes es participar en un tratado que tenga el mismo objeto que el tratado anterior y constituya una versión revisada de él, el procedimiento será el de la modificación. Esto sería cierto incluso si cien Estados, por ejemplo, participan en la conferencia de revisión, pero sólo noventa ratifican las modificaciones aprobadas por la conferencia. En tal caso, el nuevo tratado concertado en la conferencia es un tratado revisado y no un segundo tratado diferente del primero.

15. El procedimiento *inter se*, establecido en los artículos 68 y 69, es el más comúnmente utilizado para la revisión de tratados. Sin embargo, el criterio aplicado en el párrafo 2 del artículo 68 equivale a dar al instrumento de modificación el valor de un segundo tratado en conflicto con el original. En primer lugar, en ese párrafo no consta la obligación de notificar la propuesta de modificación a las demás partes; como está dispuesto que el párrafo 1 del artículo 68 no es aplicable en el caso previsto en el párrafo 2, la cuestión no se resuelve como si se tratase de una revisión. De hecho, se da en el artículo 68 una solución similar a la establecida en el artículo 65 para los tratados en conflicto.

16. El orador insiste en la necesidad de emplear en el artículo 68 la misma terminología que la Comisión utilizó en sus artículos anteriores sobre las reservas y la extinción. La intención es, en todos los casos, impedir cualquier acción que pueda alterar el disfrute por las otras partes de los derechos (o el cumplimiento de las obligaciones) que les corresponden según el tratado o que pueda entorpecer la ejecución efectiva del objeto o fin del tratado.

17. El orador recuerda que, cuando el texto de los artículos 67, 68 y 69 aún no había sido sometido a la

Comisión, citó un ejemplo de excepción a la norma enunciada en el apartado a) del párrafo 4 del artículo 65, cuando el tratado posterior prevalece sobre el anterior, incluso si en él no participan todas las partes originarias. Es el caso de un nuevo tratado con efectos localizados, concretamente el tratado por el que se revisó el régimen de Trieste².

18. El orador reconoce la conveniencia de evitar la palabra «revisión» que tiene acepciones políticas. El problema del «cambio pacífico» es efectivamente, en su conjunto, un problema legislativo, el de la implantación de nuevas normas de derecho internacional mediante el desarrollo progresivo, a veces con carácter revolucionario. Buen ejemplo de ello es la descolonización en la práctica de las Naciones Unidas, respecto de la cual se está formando una norma de *jus cogens*.

19. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que su intención no era establecer un código de técnica para la revisión de los tratados, en el sentido general de la palabra. En la práctica han surgido varias técnicas y su utilización es en gran parte una cuestión política que él ha intentado evitar. Su propósito ha sido más bien analizar la práctica actual sobre modificación de las disposiciones convencionales, a fin de averiguar si hay algunos elementos que merezcan o necesiten formulación en el proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados. Un elemento de este tipo es el problema sumamente importante que se encuentra en el párrafo 1 del artículo 68; el derecho de todas las partes en un tratado a ser consultadas sobre cualquier acuerdo que tenga por objeto modificar sus disposiciones. Se pueden mencionar casos, algunos de ellos muy recientes, en que algunas de las partes en un tratado han negociado su revisión sin consultar a las demás.

20. Sir Humphrey Waldock estima que la Comisión no debería examinar las técnicas de revisión que figuran en las cláusulas que normalmente se incluyen en los tratados para regir su futura revisión. Los Estados desean claramente conservar una gran libertad de acción a este respecto. Además, esas cláusulas son sumamente variadas y por ello no sirven de base adecuada para la formulación de una norma general.

21. Se ha hecho referencia a la distinción entre tratados bilaterales y multilaterales en relación con las disposiciones del proyecto sobre modificación de los tratados. En realidad, únicamente las disposiciones del artículo 67 y del párrafo 3 del artículo 68 son aplicables a los tratados bilaterales y esas disposiciones no son las más importantes de los artículos que se examinan.

22. Por su parte, el Relator Especial se opondrá a toda propuesta de introducir la cuestión de la terminación de los tratados y la de la norma *rebus sic stantibus* en las deliberaciones sobre la revisión de los tratados bilaterales. Pueden darse circunstancias en las que sin tener base jurídica alguna para pedir la revisión de un tratado, un Estado desea no obstante que se modifique; éste es el caso previsto en los artículos 67 a 69. Con respecto a los tratados bilaterales, las situaciones de esta índole tienden a resolverse por sí mismas, pues se

² Véase la 743.^a sesión, párr. 25.

trata simplemente de una cuestión de negociación entre los dos Estados; el verdadero problema se plantea en lo que atañe a los tratados multilaterales.

23. El orador no cree que pueda realmente hacerse la tajante distinción que algunos miembros insisten en establecer entre la modificación de un tratado y la conclusión de un nuevo tratado. La técnica utilizada para la revisión es precisamente la conclusión de un nuevo tratado. Incluso un breve protocolo adicional a un tratado anterior puede tener el efecto de transformar a éste en un tratado completamente nuevo para los Estados que sean partes en el protocolo. La práctica internacional en la celebración de tratados muestra una tendencia definida a mantener los antiguos tratados en vigor el mayor tiempo posible, con objeto de que no se pierdan las ventajas de las ratificaciones acumuladas lentamente al cabo de los años. Como resultado de ello se plantea una situación compleja cuando sólo algunas de las partes en el tratado anterior ratifican la versión nueva o revisada: el tratado anterior únicamente se aplica a las partes en él que no han ratificado el nuevo tratado, mientras que a las otras partes se aplican tanto el nuevo tratado como el anterior. Algunas veces, cuando una cuestión está regulada por una serie de tratados cuyas partes contratantes no son todas las mismas, se concierta un nuevo tratado en el cual se refunden las disposiciones de todos los anteriores. Este proceso es recomendable, pero desgraciadamente tiene también sus peligros ya que pudiera conducir a una situación en la que algunas de las partes originarias en los tratados anteriores siguen estando sujetas a ellos por no haber ratificado el instrumento en que se refunden. Esa complicación es inevitable, habida cuenta de la norma fundamental de que un Estado no puede quedar obligado por un tratado en el cual no es parte y de la frecuencia con la que los Estados dejan sin ratificar los tratados que firman. Por todo ello, parece poco acorde con la realidad intentar establecer una distinción tajante entre un tratado que modifica otro y un nuevo tratado por el que se establece un arreglo *inter se* entre algunas de las partes solamente.

24. La finalidad del párrafo 2 del artículo 68 es ocuparse del caso en que, a causa del interés localizado que entrañe o por cualquier otro motivo, algunas de las partes deciden completar o variar las disposiciones del tratado únicamente en lo que les concierne. El orador insiste en la importancia de las palabras «en sus relaciones entre sí únicamente», que figuran en la primera frase del párrafo. Sin embargo, respecto de las partes del acuerdo *inter se*, ese acuerdo constituye una revisión del tratado anterior. Las relaciones a que da lugar no son en absoluto diferentes de las que resultan para los Estados que ratifican una modificación que no fue ratificada por algunos de los otros Estados que participaron en las negociaciones de revisión.

25. Las disposiciones del párrafo 2 del artículo 68 no se refieren únicamente a la técnica de la revisión. Su objeto es fijar implícitamente ciertos límites a la facultad de concertar acuerdos *inter se* sin el consentimiento de las demás partes. Los acuerdos de esta índole constituyen un medio corriente de modificar las obligaciones de un tratado. En algunos casos, el acuerdo

será lícito, pero en otros tal vez constituya una violación de los derechos de las otras partes en el tratado original; la finalidad del párrafo 2 es establecer una distinción entre esas dos posibilidades. No obstante, el Relator admite que la disposición quizá no figura en el lugar más adecuado, ya que se refiere no tanto al derecho de notificación enunciado en el párrafo 1 del artículo 68 cuanto al objeto del artículo 69.

26. Parece que la Comisión ha llegado a cierto grado de acuerdo sobre varios puntos que pueden incluirse en el proyecto de artículos, para su presentación a los gobiernos. No obstante, no cree que la Comisión deba intentar la elaboración de un conjunto detallado de normas sobre la revisión de los tratados, pues la cuestión de conciliar la necesidad de estabilidad con la necesidad de cambio es una materia en la que los Estados tienden a reivindicar considerable libertad en la adopción de sus decisiones.

27. El artículo 67 es de carácter preliminar. La primera cláusula es importante porque toma en consideración el hecho de que muchos tratados modernos imponen ciertas restricciones no sólo a la revisión sino incluso a la formulación de propuestas de revisión. Por ejemplo, a menudo se fija un proceso de revisión periódico. Claro es que si todas las partes se ponen de acuerdo pueden hacer caso omiso de esas limitaciones convencionales, pero la Comisión no debería prescindir de ellas a la ligera, teniendo en cuenta la necesidad de mantener la norma *pacta sunt servanda*. La cláusula inicial del artículo 67 es especialmente pertinente con respecto a la obligación enunciada en el apartado b), de estudiar de buena fe la propuesta de revisión. Si la propuesta se hace al final del período fijado en el propio tratado, esa obligación de buena fe es aplicable. No obstante, si se formula la propuesta antes de la expiración del período fijado, no puede decirse que exista esa obligación.

28. Por lo tanto, Sir Humphrey Waldock estaría dispuesto a suprimir el apartado a) del artículo 67, pero algunos miembros estiman que deberían mantenerse de alguna manera las disposiciones del apartado b). Tal vez podrían introducirse en el artículo 68 de modo que resultase generalmente aceptable.

29. Se plantea la cuestión de saber qué medidas convendría adoptar a raíz de la propuesta de revisión. Se puede convocar una conferencia o, si el número de Estados interesados es limitado, se puede utilizar la vía diplomática con objeto de revisar el tratado. Algunos miembros han invocado la regla de la unanimidad en virtud de la cual cada Estado parte en el tratado original tendría un derecho de veto sobre la convocación de una conferencia para su modificación. El orador cree que la Comisión debería limitarse a enunciar el derecho que tienen los Estados a ser consultados; en particular, no debería establecer regla alguna para escoger entre una conferencia y la vía diplomática. Se opone a la propuesta de que en el proyecto de artículos figure una disposición acerca del derecho de veto sobre la convocación de la conferencia. Toda disposición de este tipo se opondría a la práctica moderna y llevaría a resultados desdichadísimos, en particular respecto de los tratados normativos.

30. Una de las soluciones podría consistir en indicar en el proyecto las normas aplicables para la convocación de una conferencia. El Sr. Reuter ha propuesto que la Comisión se guíe por la cláusula del tratado que rija su entrada en vigor. Esa idea tal vez no proporcione una norma viable, pues algunos tratados especifican que entrarán en vigor después de su ratificación por un corto número de Estados. Además, no hay ningún nexo fundamental entre el número de ratificaciones necesarias para la entrada en vigor de un tratado y la proporción de los Estados partes cuyo consentimiento sea necesario para la convocación de una conferencia de revisión del tratado. Otra solución podría ser que la Comisión tome como base las cláusulas de revisión que figuran en muchos tratados multilaterales. Desgraciadamente, estas cláusulas son muy variadas y es difícil que puedan servir de base para formular normas generales. Por todo ello, la Comisión debería limitarse a enunciar claramente el derecho de todas las partes en un tratado a que se les notifique cualquier propuesta de revisión y a que se les consulte respecto de la conclusión de todo instrumento de modificación, dejando a los Estados interesados la decisión sobre otras cuestiones.

31. Como consta en el párrafo 3 del artículo 68, la conclusión del instrumento de modificación deberá regirse por las disposiciones de la parte I del proyecto. Se hace referencia a todas las disposiciones de la Parte I, incluso el artículo 6 sobre la adopción del texto de un tratado³ en el que figura una excepción importante a la norma de la unanimidad. El apartado a) de este artículo especifica que en el caso de un tratado redactado en una conferencia internacional, el texto se adoptará por mayoría de dos tercios de los Estados participantes, salvo que, por la misma mayoría, éstos acordaren otra norma de votación. El apartado b) especifica que, en el caso de un tratado redactado en una organización, la norma de votación aplicable será la del órgano competente de la organización de que se trate. Pero para todos los demás casos, el apartado c) indica la necesidad de «mutuo acuerdo de los Estados participantes en las negociaciones». Este requisito salvaguarda la situación de un tratado concertado por un pequeño grupo de Estados, tipo de tratado que ya ha dado lugar a serios problemas con ocasión de otros artículos del proyecto.

32. En cuanto al tratado de modificación, la regla básica es que, como cualquier otro tratado, no obliga a un Estado que no sea parte en él. Hay muy pocas excepciones a esta regla. Una de ellas es el caso en que el propio tratado establezca que una minoría de las partes debe acatar la decisión de la mayoría, de suerte que una modificación adoptada por un voto mayoritario obligará a todas las partes. Otra excepción es el caso en que se establece en la constitución de una organización internacional una regla mayoritaria para los tratados concertados dentro de la organización. La finalidad del párrafo 1 del artículo 69 es enunciar la regla y sus excepciones. No obstante, la primera frase de este párrafo enuncia una norma que contiene un elemento *inter se*, ya que el instrumento de revisión, como todos

los tratados, obliga únicamente a las partes que lo suscriben. Por lo tanto, se produce con frecuencia una situación *inter se* aun cuando tal resultado no fuese el que se propusiera.

33. El párrafo 2 del artículo 69 se refiere a una situación que era necesario prever: el caso frecuente de que el instrumento de revisión esté en vigor únicamente con respecto a algunas de las partes originarias, mientras que el tratado primitivo continúa aplicándose respecto de las demás partes. En este caso, un Estado debidamente invitado a las negociaciones de revisión y que no ha formulado objeción alguna no habrá de estar, únicamente por no haber ratificado el instrumento de revisión, facultado para alegar que el instrumento constituye una infracción de los derechos que le corresponden en virtud del tratado inicial.

34. En conclusión, Sir Humphrey Waldoock sugiere que, habida cuenta de las propuestas que se han hecho para formular de otra manera las disposiciones de los artículos 67, 68 y 69, se le encargue la preparación de una versión revisada de esos artículos teniendo en cuenta lo dicho en el debate. El nuevo proyecto de artículos sería sometido a la Comisión, para su examen, antes de remitirlo al Comité de Redacción.

35. El PRESIDENTE, en su calidad de miembro de la Comisión, insiste en la supresión del apartado b) del artículo 67. No sería correcto imponer una obligación de buena fe a las partes que reciben una propuesta de modificación, si al mismo tiempo no se exige que actúe de buena fe la parte que la presenta.

36. Además, si bien ha preferido siempre que la Comisión excluya todo lo que pudiera referirse a la responsabilidad del Estado, considera que sería peligroso limitarse a decir, como se hace en el apartado b) del párrafo 3 del artículo 69, que si la puesta en vigor de una modificación o revisión de un tratado *inter se* constituye una infracción del tratado con respecto de las demás partes, éstas tendrán el derecho a poner fin al tratado anterior. La Comisión debería reservar a esas partes la posibilidad de invocar la responsabilidad de los Estados que han realizado la modificación *inter se*.

37. El Sr. BRIGGS, refiriéndose al artículo 69, dice que, habiéndose declarado en el párrafo 1 que un instrumento por el que se modifique un tratado no alterará los derechos de las partes en el tratado que no participan en tal instrumento, no ve por qué ha de ser necesario afirmar en el párrafo 2 que la puesta en vigor de ese instrumento no podrá ser considerada por ninguna de esas partes como una infracción de los derechos que le corresponden en virtud del tratado.

38. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que la palabra «alterará» quizá no es muy satisfactoria. Lo que significa esa disposición es que el instrumento de modificación no derogará los derechos adquiridos en virtud del tratado. La puesta en vigor de un instrumento de modificación *inter se* puede infringir el derecho de una parte en el tratado original que haya rehusado participar en la revisión, pero una parte que haya participado en ella no podrá pretender ulteriormente que sus derechos han sido infringidos o que el tratado

³ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962, Vol. II, pág. 191.

original sea aplicable a sus propias relaciones con las partes en el nuevo acuerdo. En otras palabras, Sir Humphrey Waldock ha introducido una norma basada en el *estoppel*, que refleja lo que parece suceder en la práctica actual, pues los Estados no impugnan la entrada en vigor de un tratado de modificación que no han ratificado. No es probable que en la práctica surja tal situación.

39. El Sr. BRIGGS, observando que el apartado b) del párrafo 3 del artículo 69 hace referencia al artículo 42, pregunta si el Relator Especial ha tenido la intención de equiparar el caso de revisión con el de violación sustancial. Al Sr. Briggs le hubiera sido difícil pensar que la revisión esté incluida en la definición de «violación», que es el rechazo infundado de un tratado o la violación de una disposición que fuere esencial para la realización efectiva de uno de sus objetos. Asimismo, el Sr. Briggs pregunta si la revisión permitiría que se pusiera término a un tratado por la retirada unilateral de una de las partes.

40. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, explica que si la puesta en vigor de una modificación o revisión equivaliera a una violación sustancial, la terminación o suspensión sólo podría tener lugar si se cumplieran todas las condiciones establecidas en el artículo 42.

41. No es fácil ver qué norma podría formularse para abarcar la retirada. Algunos tratados, en particular los instrumentos constitutivos de ciertas organizaciones internacionales, conceden derecho a retirarse a una parte que hubiera votado en contra de una modificación, pero en el caso ordinario de una revisión resultante de acuerdos *inter se*, salen a la luz dos grupos de intereses, los de las partes que han aceptado la modificación y los de aquellas que no la han aceptado. Sir Humphrey Waldock no piensa que se pueda conferir un derecho automático a retirarse a las partes que no ratifiquen la modificación.

42. El Sr. LIU dice que el artículo 67 cumple una finalidad útil y debe ser mantenido como tal. Es especialmente importante formular el principio que en él se incluye, pues en el pasado se han concluido bajo coacción muchos tratados injustos. La necesidad de conciliar el respeto a los tratados con la evolución y el cambio se reconoció en el Artículo 19 del Pacto de la Sociedad de las Naciones, que preveía el nuevo examen de los tratados que hubieran llegado a ser inaplicables, y en el Artículo 14 de la Carta de las Naciones Unidas puede decirse que se ha incluido una disposición semejante.

43. El Sr. Liu no está plenamente convencido de la conveniencia de mantener el párrafo 2 del artículo 68, pues se inclina a considerar los acuerdos *inter se* como tratados aparte. De todos modos, si se mantuviera dicho párrafo, debería modificarse considerablemente, como también el párrafo 2 del artículo 69.

44. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que, en lo que respecta a la primera pregunta del Sr. Briggs, reconoce que hay razones para considerar que la participación en una conferencia destinada a modificar o revisar un tratado equivale a una especie de *estoppel*. Pero la Comisión debería

examinar cuidadosamente el riesgo que entraña una disposición de ese tipo, pues un Estado puede estar de acuerdo en participar en la conferencia y durante ella, o incluso después, darse cuenta de que el instrumento propuesto resultaría perjudicial para sus derechos u obligaciones. El apartado a) del párrafo 2 del artículo 69 es ambiguo y puede disuadir a los Estados de participar en una conferencia de revisión por temor de que el mero hecho de haber participado en ella pueda después impedirles alegar que sus derechos han sido violados.

45. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que el apartado a) del párrafo 2 del artículo 69, se refiere al proceso de votación del texto de la modificación. Cuando una parte, por su voto afirmativo, ha aprobado el instrumento de modificación cuya adopción dará efectividad a las cláusulas finales, parece razonable disponer que dicha parte no podrá pretender ulteriormente que el instrumento infringe el tratado original.

46. El Sr. YASSEEN estima que el apartado a) del párrafo 2 ha de entenderse en el sentido de que el Estado interesado ha adoptado una actitud positiva en el momento de la adopción del instrumento. La abstención no puede considerarse como actitud positiva. Si el Estado ha «participado en la adopción del instrumento» en ese sentido, normalmente se inferirá que después no podrá alegar que ese instrumento infringe sus derechos.

47. El PRESIDENTE, en su calidad de miembro de la Comisión, dice que adoptar el acta final de una conferencia (que es una nueva afirmación de que el texto de que se trata sintetiza el resultado de las actuaciones de la conferencia) no equivale en modo alguno a comprometerse a aprobar ese texto como instrumento contractual.

48. El Sr. TSURUOKA dice que los meticulosos juristas del Japón, por ejemplo, participarían en una conferencia a fin de observar sus actuaciones, pero, probablemente, llegada la votación sobre el instrumento, se abstendrían de tomar parte en ella, a fin de reservar su derecho a rechazarlo tras más amplio examen.

49. El PRESIDENTE sugiere que la Comisión acepte la oferta del Relator Especial de volver a redactar los artículos 67 a 69.

Así queda acordado.

ARTÍCULO 65 A (Efectos de la ruptura de relaciones diplomáticas sobre la aplicación de los tratados)

50. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el artículo 65 A del tercer informe del Relator Especial (A/CN.4/167/Add.2).

51. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que después del debate habido en el decimoquinto período de sesiones, sobre los efectos de la ruptura de relaciones diplomáticas⁴, preparó el artículo que ahora somete a la Comisión. Conforme a la norma de conducta de la Comisión, ha omitido la cuestión de los efectos de las hostilidades sobre los tratados, así como las

⁴ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, Vol. I, 697.^a sesión, párr. 54 y siguientes.

consecuencias del no reconocimiento, materia que pertenece al tema de la sucesión de Estados. Así, el artículo propuesto se ocupa únicamente de los efectos de la ruptura de relaciones diplomáticas y de la retirada de misiones diplomáticas. La norma fundamental es que las relaciones jurídicas establecidas por el tratado no se alteran, lo que también se aplica a las relaciones establecidas en virtud de normas consuetudinarias de derecho internacional.

52. Por otra parte, la ausencia de relaciones diplomáticas tal vez dificulte la ejecución de determinados tipos de tratados. En su comentario ha examinado la posibilidad de que un tratado incluya disposiciones para su ejecución por conducto diplomático, en cuyo caso quizá fuera posible, por conducto de un tercer Estado representante, proseguir la aplicación del tratado; pero no es seguro hasta dónde puede actuar dicho tercer Estado, y quizá la imposibilidad de cumplimiento dé por resultado la suspensión de la aplicación de ciertas cláusulas. Este ha sido el motivo que le ha inducido a incluir en el artículo una referencia a las disposiciones del artículo 43. La Comisión quizá considere que tampoco es necesario hacer referencia a las obligaciones que incumben a las partes con arreglo al artículo 55.

53. El PRESIDENTE, en su calidad de miembro de la Comisión, dice que en general comparte la opinión del Relator Especial. En el caso de ciertos tipos de tratado la cesación de relaciones diplomáticas hace materialmente imposible aplicar las estipulaciones convencionales. Por ejemplo, ¿cuál sería la consecuencia de la cesación de las relaciones diplomáticas entre dos Estados que hubieran concluido, por ejemplo, un tratado para el arreglo pacífico de controversias, en el cual se estipulara que hubieran de agotarse todas las posibilidades diplomáticas antes de iniciar el procedimiento dispuesto por el propio tratado?

54. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, en respuesta al Presidente, dice que en casos planteados ante la Corte Internacional, se ha invocado tal regla como fundamento de excepciones preliminares, pero nunca con éxito. Por su parte, considera que también pueden influir las circunstancias y qué Estado sea responsable de la ruptura de relaciones diplomáticas. De todos modos, si un Estado rompiera las relaciones diplomáticas, no podría alegar que la otra parte en la controversia no había agotado todas las posibilidades que brinda la vía diplomática.

55. El Sr. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA está de acuerdo con la norma enunciada en el artículo 65 A, pero no con su presentación, porque la referencia al artículo 43 puede ser causa de confusión y dar a entender erróneamente que la ruptura de relaciones diplomáticas puede llevar a la terminación de un tratado, mientras que de hecho sólo puede en algunos casos dar lugar a la suspensión de su aplicación. Por consiguiente, considera que el artículo debería ser redactado de nuevo del modo siguiente:

«La ruptura de relaciones diplomáticas entre las partes en un tratado no tendrá efectos en las relaciones jurídicas establecidas entre ellas por el tratado. No obstante, si la aplicación del tratado depende de que

se mantengan sin interrupción las relaciones diplomáticas entre las partes en él, y no es posible ejecutar el tratado por conducto de un Estado representante, o no se ha establecido tal representación, entonces se suspenderá la aplicación del tratado entre cualesquiera partes al romper éstas sus relaciones diplomáticas.»

56. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, pregunta al Sr. Jiménez de Aréchaga si desea dar por supuesto que en caso de ruptura de relaciones diplomáticas hay obligación de nombrar un Estado representante.

57. El Sr. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA contesta negativamente. Por haber previsto esa cuestión, ha insertado las palabras «o no se ha establecido tal representación».

58. El Sr. BARTOŠ apoya enteramente el texto propuesto por el Relator Especial. Un ejemplo de lo que puede ocurrir se halla en las relaciones entre la República Federal de Alemania y Yugoslavia; a pesar de la ruptura unilateral de relaciones diplomáticas por la República Federal de Alemania, ésta ha seguido cumpliendo ciertas obligaciones respecto de Yugoslavia. Es evidente que si las relaciones diplomáticas entre dos Estados se rompen por causa de desavenencias políticas, no podrá existir entre ellos una verdadera colaboración: existe en tal caso una situación de imposibilidad de cumplimiento que sería preferible no mencionar expresamente. Esta ha sido la solución que ha escogido el Relator Especial y la Comisión debería apoyarla.

59. El Sr. VERDROSS estima que sería ir demasiado lejos decir que la ruptura de relaciones diplomáticas no tendrá efectos en las relaciones convencionales entre los Estados interesados. Sería más conforme a la realidad decir que «las obligaciones dimanantes de un tratado no sufrirán alteración en la medida en que no sean incompatibles con la situación creada por la ruptura de relaciones diplomáticas».

60. El Sr. ROSENNE, agradece al Relator Especial que haya atendido la propuesta que presentó en el decimoquinto período de sesiones⁵ y dice que el artículo 65 le parece aceptable. No obstante, conviene en parte con el Sr. Jiménez de Aréchaga en que hacer que la aplicación del artículo esté sujeta a la totalidad del artículo 43 podría dar lugar a complicaciones imprevisibles. El artículo podría ser redactado nuevamente de manera que empiece formulando el principio general y haga al final referencia al artículo 43, de ser necesario.

61. Refiriéndose a la cuestión planteada por el Presidente, el Sr. Rosenne dice que cuando un tratado estipula que deben agotarse todos los medios diplomáticos antes de recurrir a otros procedimientos, si después se rompen las relaciones diplomáticas, ya no sería posible observar tal estipulación.

62. Importa incluir en el proyecto un artículo en el cual se declare que la norma de derecho internacional se refiere a los efectos sobre los tratados de la ruptura de relaciones diplomáticas, pues en caso de ruptura un

⁵ *Ibid.*, 696.^a sesión, párr. 21.

tribunal nacional quizá tenga que aplicar normas de derecho internacional.

63. El Sr. DE LUNA considera que el Relator Especial ha enfocado el problema correctamente. Ningún Estado puede sustraerse al cumplimiento de sus obligaciones convencionales rompiendo las relaciones diplomáticas. De hecho, el resultado de una ruptura de relaciones diplomáticas es sólo una imposibilidad temporal de cumplimiento, y en consecuencia no todos los elementos del artículo 43 serán aplicables.

64. El Sr. TUNKIN dice que, si bien el artículo 65 alcanzará probablemente la aceptación general, el Comité de Redacción necesitará sin duda alguna orientación sobre ciertos puntos, en particular sobre la pertinencia del artículo 43.

Se levanta la sesión a las 12.50 horas.

748.^a SESIÓN

Jueves 18 de junio de 1964, a las 10 horas

Presidente: Sr. Roberts AGO

Derecho de los tratados

(A/CN.4/167/Add.2)

(Continuación)

[Tema 3 del programa]

ARTÍCULO 65 A (Efectos de la ruptura de relaciones diplomáticas sobre la aplicación de los tratados) (continuación)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a continuar el examen del artículo 65 A del tercer informe del Relator Especial (A/CN.4/167/Add.2).

2. El Sr. YASSEEN dice que parece totalmente cierto que la ruptura de relaciones diplomáticas no afecta a la validez de los tratados y que no les pone fin. Sin embargo, la ruptura implica ausencia de representantes diplomáticos tanto de una parte como de otra y refleja una situación anormal de las relaciones entre los dos Estados. Hay que poner de relieve este segundo aspecto de la cuestión con la misma claridad que el primero.

3. Existen tratados cuya aplicación exige la intervención de los órganos diplomáticos. Si esos órganos dejan de existir, no resulta ya posible aplicar el tratado. Ese es el caso, por ejemplo, de los tratados de extradición, los tratados de comercio y navegación y los tratados de asistencia judicial. Desde luego, existe una institución de derecho internacional en virtud de la cual se pueden proteger los intereses de un Estado, durante el tiempo que estén rotas las relaciones diplomáticas, por intermedio de los representantes de otro Estado. Ahora bien, cabe preguntar si todas las cuestiones pueden arreglarse a través de los representantes de un tercer Estado, y si no existen tratados cuya ejecución exige la

intervención de los representantes del propio Estado contratante.

4. Existen también otros tipos de tratado cuyas disposiciones únicamente pueden aplicarse cuando los Estados interesados mantienen relaciones normales, como es el caso de los tratados de amistad, de los tratados de ayuda o cooperación en determinadas materias, especialmente en cuestiones políticas. Es difícil concebir cómo un instrumento como el Tratado de Zurich, que prevé consultas sobre cuestiones políticas entre Grecia, Turquía y el Reino Unido, pueda ser ejecutado mientras están rotas las relaciones diplomáticas entre las partes. La Comisión debe subrayar el aspecto práctico de la naturaleza del tratado, y buscar soluciones que estén de acuerdo con ella.

5. Así pues, podría estipularse que, en determinados casos y cuando se trate de determinados tipos de tratado, la ruptura de relaciones diplomáticas hace que se suspenda la aplicación del tratado pero éste no se extingue ni pierde su validez. Cuando se restablecen las relaciones diplomáticas, la aplicación del tratado vuelve a su curso normal, salvo que las partes decidan otra cosa mediante acuerdo.

6. El texto del Sr. Jiménez de Aréchaga¹ parece ser más realista que el del Relator Especial, aunque la expresión «se mantengan sin interrupción las relaciones diplomáticas» tal vez no sea muy feliz; sería mejor expresar la condición de la manera siguiente: «si para la aplicación del tratado es necesaria la existencia de relaciones diplomáticas».

7. El Sr. CASTRÉN dice que apoya las ideas contenidas en el texto del Relator Especial para el artículo 65 A, pero igual que el Sr. Jiménez de Aréchaga y el Sr. de Luna considera que no ha de hacerse una remisión al artículo 43² en su totalidad, sino únicamente a los párrafos 2 y 3 de ese artículo. También estima que deben suprimirse las palabras «ni, en particular, en la obligación que les incumbe con arreglo al artículo 55».

8. El texto del Sr. Jiménez de Aréchaga es aceptable por lo que se refiere a su fondo, pero tal vez resulte demasiado detallado. Por ese motivo, prefiere el texto del Relator Especial con las modificaciones que acaba de sugerir.

9. El Sr. VERDROSS dice que a su juicio el texto del Sr. Jiménez de Aréchaga está en conformidad con el derecho en vigor; pero, con el fin de suprimir una evidente contradicción entre la primera y la segunda frase, sería mejor decir en la primera frase que la ruptura de relaciones diplomáticas entre las partes en un tratado no pone fin al tratado. Sería entonces lógico decir en la segunda frase que, en determinados casos concretos, puede suspenderse la aplicación del tratado.

10. El PRESIDENTE dice que la Comisión está de acuerdo en dos cuestiones: primero, que en general la ruptura de relaciones diplomáticas no pone fin a un tratado, y segundo, que existen determinados tratados

¹ Véase la 747.^a sesión, párr. 55.

² Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoctavo período de sesiones, Suplemento N.º 9, pág. 20.