



# Asamblea General

Distr. general  
28 de febrero de 2018  
Español  
Original: inglés

## Comisión de Derecho Internacional

70º período de sesiones

Nueva York, 30 de abril a 1 de junio de 2018;  
y Ginebra, 2 de julio a 10 de agosto de 2018

### Quinto informe sobre los acuerdos posteriores y la práctica ulterior en relación con la interpretación de los tratados

Preparado por Georg Nolte, Relator Especial\*

## Índice

	<i>Página</i>
I. Introducción . . . . .	4
II. Comentarios generales sobre el proyecto de conclusiones . . . . .	5
III. Comentarios y observaciones de los Estados sobre cada uno de los proyectos de conclusión . . . . .	7
A. Proyecto de conclusión 1 [1a] – Introducción . . . . .	7
1. Comentarios y observaciones de los Estados . . . . .	7
2. Recomendación del Relator Especial . . . . .	8
B. Proyecto de conclusión 2 [1] – Regla general y medios de interpretación de los tratados . . . . .	8
1. Comentarios y observaciones de los Estados . . . . .	8
2. Recomendación del Relator Especial . . . . .	10
C. Proyecto de conclusión 3 [2] – Los acuerdos posteriores y la práctica ulterior como medios auténticos de interpretación . . . . .	11
1. Comentarios y observaciones de los Estados . . . . .	11
2. Recomendación del Relator Especial . . . . .	12
D. Proyecto de conclusión 4 – Definición de acuerdo ulterior y de práctica ulterior . . . . .	12
1. Comentarios y observaciones de los Estados . . . . .	12

\* El Relator Especial reconoce con gratitud la asistencia prestada en la preparación del presente informe por la Sra. Janina Barkholdt, el Sr. Jan Philipp Cludius y la Sra. Isabel Walther (todos ellos, de la Universidad Humboldt de Berlín).



2.	Recomendación del Relator Especial .....	14
E.	Proyecto de conclusión 5 – Atribución de la práctica ulterior .....	15
1.	Comentarios y observaciones de los Estados .....	15
2.	Recomendación del Relator Especial .....	17
F.	Proyecto de conclusión 6 – Identificación de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior .....	18
1.	Comentarios y observaciones de los Estados .....	18
2.	Recomendación del Relator Especial .....	19
G.	Proyecto de conclusión 7 – Posibles efectos de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en la interpretación .....	19
1.	Comentarios y observaciones de los Estados .....	20
2.	Recomendación del Relator Especial .....	22
H.	Proyecto de conclusión 8 [3] – Interpretación de los términos de un tratado como susceptibles de evolucionar con el tiempo .....	22
1.	Comentarios y observaciones de los Estados .....	23
2.	Recomendación del Relator Especial .....	25
I.	Proyecto de conclusión 9 [8] – Peso de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior como medios de interpretación .....	25
1.	Comentarios y observaciones de los Estados .....	25
2.	Recomendación del Relator Especial .....	27
J.	Proyecto de conclusión 10 [9] – Acuerdo de las partes acerca de la interpretación de un tratado .....	27
1.	Comentarios y observaciones de los Estados .....	27
2.	Recomendación del Relator Especial .....	30
K.	Proyecto de conclusión 11 [10] – Decisiones adoptadas en el marco de una conferencia de Estados partes .....	30
1.	Comentarios y observaciones de los Estados .....	31
2.	Recomendación del Relator Especial .....	33
L.	Proyecto de conclusión 12 [11] – Instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales .....	33
1.	Comentarios y observaciones de los Estados .....	33
2.	Recomendación del Relator Especial .....	39
M.	Proyecto de conclusión 13 [12] – Pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados .....	39
1.	Comentarios y observaciones de los Estados .....	39
2.	Recomendación del Relator Especial .....	46

---

IV. Forma definitiva del proyecto de conclusiones.....	46
<b>Anexo</b>	
Proyectos de conclusión aprobados en primera lectura en 2016, con los cambios recomendados por el Relator Especial.....	48

## I. Introducción

1. En 2012, la Comisión incluyó el tema “Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en relación con la interpretación de los tratados” en su actual programa de trabajo<sup>1</sup>. El tema tuvo su origen en la labor anterior del Grupo de Estudio de la Comisión sobre los Tratados en el Tiempo<sup>2</sup>.
2. En sus períodos de sesiones 65° a 68° (2013–2016), la Comisión examinó cuatro informes del Relator Especial<sup>3</sup> y aprobó provisionalmente, en primera lectura, un conjunto completo de 13 proyectos de conclusión sobre el tema, con los comentarios correspondientes<sup>4</sup>.
3. En el 68° período de sesiones (2016), la Comisión decidió, de conformidad con los artículos 16 a 21 de su estatuto, transmitir el proyecto de conclusiones, por conducto del Secretario General, a los Gobiernos para que hicieran comentarios y observaciones, con la petición de que tales comentarios y observaciones se presentasen al Secretario General antes del 1 de enero de 2018<sup>5</sup>. En la fecha en que se redactó el presente informe se habían recibido respuestas de 12 Estados<sup>6</sup>.
4. El propósito del presente informe es proporcionar una base para que la Comisión pueda hacer una segunda lectura del proyecto de conclusiones. De conformidad con la práctica habitual en esta etapa de los trabajos, el presente informe se centra en los comentarios y las observaciones de los Estados y las organizaciones internacionales<sup>7</sup>. El informe no se limita a los comentarios y observaciones que se han recibido en respuesta a la solicitud de la Comisión de 2016. También se ocupa de todos los comentarios y las observaciones formulados por los Estados y las organizaciones internacionales en la Sexta Comisión de la Asamblea General entre 2013 y 2016, al examinar los informes anuales de la Comisión. Unos 32 Estados formularon comentarios en el debate de la Sexta Comisión en 2013, 27 Estados formularon comentarios en 2014, 25 Estados formularon comentarios en 2015 y 35 Estados formularon comentarios en 2016.
5. Los comentarios y las observaciones que se han recibido en respuesta a la solicitud de la Comisión de 2016 figuran en el documento [A/CN.4/712](#). Dado que ese documento no se pudo publicar antes de la redacción del presente informe, esos

<sup>1</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/67/10)*, párr. 239.

<sup>2</sup> *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 2008, vol. II (segunda parte), anexo I; Anuario... 2009, vol. II (segunda parte), cap. XII; Anuario... 2010, vol. II (segunda parte), cap. X; y Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo sexto período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/66/10)*, cap. XI.

<sup>3</sup> [A/CN.4/660](#), [A/CN.4/671](#), [A/CN.4/683](#) y [A/CN.4/694](#), respectivamente.

<sup>4</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo octavo período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/68/10)*, párrs. 38 y 39; *ibid.*, *sexagésimo noveno período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/69/10)*, párrs. 75 y 76; *ibid.*, *septuagésimo período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/70/10)*, párrs. 128 y 129; e *ibid.*, *septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, párrs. 75 y 76.

<sup>5</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, párrs. 17 y 73.

<sup>6</sup> Alemania, Belarús, El Salvador, España, Estados Unidos de América, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Checa y Suecia (en nombre de los países nórdicos, Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia); cualquier otro comentario por escrito que se reciba después de la presentación del informe será examinado por la Comisión en su 70° período de sesiones.

<sup>7</sup> En lo sucesivo, la expresión “Comentarios y observaciones de los Estados” incluye los comentarios y las observaciones de las organizaciones internacionales.

comentarios y observaciones se citan de la forma siguiente: “[Nombre del Estado] 2018, pág. X”. Los comentarios y observaciones anteriores formulados oralmente en la Sexta Comisión de la Asamblea General se han extraído de las actas resumidas respectivas de las sesiones correspondientes. El Relator Especial expresa su agradecimiento a la Secretaría por la preparación de un cuadro analítico de los comentarios y observaciones de los Gobiernos y las organizaciones internacionales que se formularon en la Sexta Comisión de la Asamblea General durante la labor de la Comisión sobre el tema desde 2013 hasta 2016<sup>8</sup>.

6. El presente informe se estructura de la forma siguiente: después de resumir y evaluar los comentarios y las observaciones generales sobre el tema (cap. II), se presentan y se examinan en orden los comentarios y las observaciones específicos en relación con cada proyecto de conclusión, y después figura una recomendación del Relator Especial para cada proyecto de conclusión (cap. III). El informe concluye con una recomendación del Relator Especial sobre la forma definitiva del proyecto de conclusiones (cap. IV). En el anexo figura el proyecto de conclusiones aprobado en primera lectura en 2016, con los cambios recomendados por el Relator Especial.

## II. Comentarios generales sobre el proyecto de conclusiones

7. La labor de la Comisión sobre el tema “Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en relación con la interpretación de los tratados” ha recibido, a lo largo de los años, el apoyo general de los Estados<sup>9</sup>. Muchos Estados han expresado su apoyo al resultado de la labor sobre el tema, a veces en términos generales<sup>10</sup>, y otras al referirse a proyectos de conclusión concretos<sup>11</sup>. Los Estados han puesto de relieve, por ejemplo, “la importancia de la práctica ulterior a los efectos de la interpretación de los tratados”<sup>12</sup>, el hecho de que “el tema ... es un aspecto esencial del trabajo de los especialistas en derecho internacional”<sup>13</sup>, de que “el resultado de la labor de la Comisión sobre el tema será una gran contribución al derecho internacional”<sup>14</sup> y de que “contribuirá a la jurisprudencia internacional y ayudará a los tribunales nacionales”<sup>15</sup>.

<sup>8</sup> El Relator Especial da las gracias a los Sres. David Nanopoulos, Bart Smit-Duijzentkunst y Lukas Willmer; como norma general, los comentarios y las observaciones se citan, en primer lugar, según el año de presentación (en orden cronológico inverso) y, en segundo lugar, según el orden en que aparecen en el documento o documentos de donde están tomados.

<sup>9</sup> Véanse los diversos resúmenes por temas de los debates celebrados en la Sexta Comisión (A/CN.4/666, párrs. 4 a 9; A/CN.4/678, párrs. 20 a 26; A/CN.4/689, párrs. 38 a 51; y A/CN.4/703, párrs. 95 a 103).

<sup>10</sup> Véanse Alemania 2018, pág. 1; España 2018, pág. 1; Reino Unido 2018, pág. 1; Estados Unidos 2018, pág. 1; A/C.6/71/SR.23, párr. 43 (Egipto); A/C.6/71/SR.25, párr. 97 (Chile); A/C.6/69/SR.23, párr. 90 (El Salvador); A/C.6/69/SR.25, párr. 14 (Viet Nam); A/C.6/68/SR.17, párr. 32 (Noruega, en nombre de los países nórdicos); *ibid.*, párr. 89 (Portugal); *ibid.*, párr. 122 (Francia); y A/C.6/68/SR.18, párr. 38 (Sudáfrica).

<sup>11</sup> Véanse A/C.6/71/SR.22, párr. 76 (Argentina); A/C.6/69/SR.21, párr. 32 (Nueva Zelanda); A/C.6/69/SR.22, párr. 12 (Dinamarca, en nombre de los países nórdicos); A/C.6/69/SR.23, párr. 56 (Polonia); A/C.6/69/SR.24, párr. 47 (Chile); *ibid.*, párr. 72 (Portugal); A/C.6/68/SR.19, párr. 1 (Italia); e *ibid.*, párr. 62 (Indonesia).

<sup>12</sup> Véase A/C.6/68/SR.17, párr. 89 (Portugal). Véase también Suecia (en nombre de los países nórdicos) 2018, pág. 1.

<sup>13</sup> Véase A/C.6/68/SR.18, párr. 38 (Sudáfrica).

<sup>14</sup> Véase A/C.6/71/SR.25, párr. 97 (Chile).

<sup>15</sup> Alemania 2018, pág. 1.

8. En particular, los Estados han reconocido que el propósito del proyecto de conclusiones es proporcionar una orientación práctica para la interpretación de los tratados<sup>16</sup>, y han confirmado al mismo tiempo que el presente proyecto de conclusiones y sus comentarios así lo hacen<sup>17</sup>. Los Estados también han resaltado que la labor debe basarse en las reglas aplicables de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que el proyecto de conclusiones debe aclarar y respaldar, pero que la Comisión no debe tratar de cambiar<sup>18</sup>. Los Estados han confirmado que la labor de la Comisión se ha mantenido dentro de ese marco<sup>19</sup>.

9. Ocasionalmente se ha observado que los proyectos de conclusión “resultan a veces demasiado generales” y que: “Deberían ser más precisos y tener un contenido normativo suficiente”<sup>20</sup>. Otros Estados, sin embargo, manifestaron la opinión de que los proyectos de conclusión “logran el objetivo general de ofrecer suficiente contenido normativo, al mismo tiempo que se preserva la flexibilidad inherente al concepto de práctica ulterior”<sup>21</sup>. El Relator Especial considera que el carácter general del proyecto de conclusiones no impide el contenido normativo deseable de la labor a los efectos de ofrecer orientación práctica, puesto que “el proyecto de conclusiones debe leerse conjuntamente con los comentarios”<sup>22</sup>. Los Estados han expresado su reconocimiento por el “análisis rico y profundo” que figura en los comentarios<sup>23</sup>. La aceptación general de los Estados con respecto al equilibrio que ha logrado la Comisión entre el texto del proyecto de conclusiones y los comentarios no implica que no se introduzcan cambios en estos últimos si es necesario<sup>24</sup> o que no se trasladen algunos de sus elementos, en segunda lectura, al texto del proyecto de conclusiones o viceversa<sup>25</sup>.

10. Algunos Estados continuaron expresando su interés en que un proyecto de conclusión se refiera específicamente a las decisiones de los tribunales internos<sup>26</sup>. En

<sup>16</sup> Véanse República Checa 2018, pág. 1; [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 35 (Nueva Zelandia); [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 58 (República de Corea); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 85 (Grecia); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 74 (Eslovaquia); y [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 11 (Polonia).

<sup>17</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 96 (Portugal); [A/C.6/69/SR.21](#), párr. 129 (Federación de Rusia); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 31 (Reino Unido); *ibid.*, párr. 47 (Países Bajos); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 13 (Reino Unido); *ibid.*, párr. 69 (Alemania); y [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 80 (Australia).

<sup>18</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 70 (China); [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 68 (República Islámica del Irán); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 8 (Sudáfrica); *ibid.*, párr. 60 (Estados Unidos); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 74 (Portugal); [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 42 (Estados Unidos); *ibid.*, párr. 91 (Portugal); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 14 (Reino Unido); *ibid.*, párr. 39 (Sudáfrica); *ibid.*, párr. 87 (Grecia); [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 28 (Cuba); *ibid.*, párr. 52 (Federación de Rusia); *ibid.*, párr. 77 (Mongolia); pero véase [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 30 (Países Bajos).

<sup>19</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 96 (Portugal); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 8 (Sudáfrica); [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 42 (Estados Unidos); y [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 39 (Sudáfrica).

<sup>20</sup> Véanse [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 134 (España). Véanse también Belarús 2018, pág. 7; República Checa 2018, pág. 2; y [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 20 (España).

<sup>21</sup> Véase [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 1 (Italia); asimismo [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 89 (Portugal). Véase también [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 62 (Indonesia).

<sup>22</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, pág. 136, párr. 76, nota 388; este punto podría ponerse de relieve más claramente trasladándolo de la nota de pie de página al texto del comentario.

<sup>23</sup> Véase [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 29 (Países Bajos). Véanse también Reino Unido 2018, pág. 1; [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 31 (Reino Unido); *ibid.*, párr. 47 (Países Bajos); *ibid.*, párr. 65 (Singapur); y [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 13 (Reino Unido).

<sup>24</sup> Estados Unidos 2018, pág. 1.

<sup>25</sup> Véanse República Checa 2018, pág. 2; Reino Unido 2018, pág. 1; y [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 61 (Estados Unidos).

<sup>26</sup> Véanse Alemania 2018, pág. 3; [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 78 (Austria); *ibid.*, párr. 120 (Alemania); y [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 28 (México).

su cuarto informe, el Relator Especial propuso un proyecto de conclusión sobre la función de los tribunales internos<sup>27</sup>, pero la Comisión consideró, después de un debate completo sobre la cuestión, que sería preferible simplemente añadir las fuentes y consideraciones pertinentes de ese informe a los comentarios de las conclusiones existentes, cuando procediera. Los comentarios se han complementado en consecuencia. El Relator Especial considera por consiguiente que esa dimensión del tema ya ha sido tenida suficientemente en cuenta y que no sería conveniente reabrir el debate sobre la cuestión.

11. La República de Corea ha señalado que la labor de la Comisión sobre este tema debería ser coherente con su labor sobre otros temas, en particular con los temas “Identificación del derecho internacional consuetudinario” y “Protección de las personas en caso de desastre”<sup>28</sup>. El Relator Especial considera que así debe ser.

12. Por último, el Relator Especial desearía expresar su agradecimiento a todos los Estados y organizaciones internacionales que han formulado comentarios y observaciones. Como mostrará el informe, esos comentarios son todos ajustados al tema y están muy bien pensados, lo que será de gran utilidad para la Comisión cuando esté trabajando en el producto final sobre el tema en el 70º período de sesiones.

13. Antes de pasar a los comentarios de los Estados sobre cada uno de los proyectos de conclusión, el Relator Especial recomienda leer los comentarios concretos en el marco del amplio acuerdo entre los Estados con respecto a cada uno de los proyectos de conclusión y el proyecto de conclusiones en su conjunto.

### III. Comentarios y observaciones de los Estados sobre cada uno de los proyectos de conclusión

#### A. Proyecto de conclusión 1 [1a] – Introducción

El presente proyecto de conclusiones se refiere al papel de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en la interpretación de los tratados.

##### 1. Comentarios y observaciones de los Estados

14. El proyecto de conclusión 1 [1a] ha suscitado solo unos pocos comentarios y observaciones. Francia y la República Checa estuvieron de acuerdo con la afirmación que se hace en el comentario de que el proyecto de conclusiones no se ocupa en concreto de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales<sup>29</sup>, pero Rumania señaló que “también debería prestarse cierta atención a esos aspectos”<sup>30</sup>.

15. La República Checa y Malasia propusieron que se indicara explícitamente en el proyecto de conclusión, y no solo en el comentario, que el tema no se ocupaba de todas las circunstancias imaginables<sup>31</sup>. El proyecto de conclusión 1 [1a], sin embargo, es de carácter introductorio. La Comisión suele formular proyectos de disposiciones introductorias breves. El Relator Especial considera que añadir al proyecto de conclusión este elemento del comentario actual lo sobrecargaría innecesariamente.

<sup>27</sup> Véase [A/CN.4/694](#), págs. 39 a 48, en concreto el párr. 112.

<sup>28</sup> Véase [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 60 (República de Corea).

<sup>29</sup> Véanse República Checa 2018, págs. 2 y 3; [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 73 (Francia); y [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 10 (República Checa).

<sup>30</sup> Véase [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 64 (Rumania).

<sup>31</sup> Véanse República Checa 2018, pág. 2; y [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 72 (Malasia).

16. La Unión Europea propuso agregar al comentario del proyecto de conclusión 1 [1a] que el proyecto de conclusiones aclara las reglas que figuran en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena como derecho internacional consuetudinario<sup>32</sup>. Esta cuestión, sin embargo, se enuncia expresamente en el proyecto de conclusión 2 [1], párrafo 1, segunda oración, por lo que no parece necesaria aquí.

## 2. Recomendación del Relator Especial

17. No se recomienda ningún cambio en el proyecto de conclusión 1 [1a].

## B. Proyecto de conclusión 2 [1] – Regla general y medios de interpretación de los tratados

1. Los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establecen, respectivamente, la regla general de interpretación y la regla sobre los medios de interpretación complementarios. Estas reglas también son aplicables como derecho internacional consuetudinario.

2. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.

3. El artículo 31, párrafo 3, dispone, entre otras cosas, que juntamente con el contexto habrá de tenerse en cuenta: a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones; y b) toda práctica anteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado.

4. Se podrá acudir a otra práctica anteriormente seguida en la aplicación del tratado como medio de interpretación complementario en el sentido del artículo 32.

5. La interpretación de un tratado consiste en una sola operación combinada, que preste la debida atención a los diversos medios de interpretación indicados, respectivamente, en los artículos 31 y 32.

### 1. Comentarios y observaciones de los Estados

18. El proyecto de conclusión 2 [1] ha recibido el apoyo general de los Estados<sup>33</sup>.

#### *Párrafo 1*

19. Los Estados han expresado su apoyo a la primera oración del párrafo 1, relativa a la relación entre los artículos 31 y 32, incluida la distinción entre la práctica ulterior en virtud del artículo 31, y otra práctica ulterior en virtud del artículo 32. Esta distinción está implícita en el párrafo 1 del proyecto de conclusión 2 [1] y se explica en mayor detalle en el comentario<sup>34</sup>.

<sup>32</sup> Véase [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 47 (Unión Europea, en nombre de sus Estados miembros, y Bosnia y Herzegovina, Georgia, Serbia y Ucrania).

<sup>33</sup> Con la excepción de la República Checa, 2018, págs. 3 y 4, que ha manifestado tener dificultades con la “estructura general” del texto.

<sup>34</sup> Véanse [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 24 (Perú); *ibid.*, párr. 39 (Sudáfrica); *ibid.*, párr. 69 (Alemania); *ibid.*, párr. 88 (Grecia); *ibid.*, párr. 110 (Rumania); *ibid.*, párr. 119 (Irlanda); [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 1 (Italia); e *ibid.*, párr. 62 (Indonesia).

20. Los Estados también han expresado su apoyo a la segunda oración del párrafo 1, relativa al carácter consuetudinario de las reglas que figuran en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena<sup>35</sup>. El Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte propuso que en el comentario se reflejara más claramente que las reglas sobre interpretación son de aplicación, como cuestión de derecho internacional consuetudinario, a los tratados anteriores a la Convención de Viena<sup>36</sup>. Es posible hacerlo.

### **Párrafos 2 y 3**

21. Los Estados también han estado de acuerdo con la repetición de las reglas de la Convención de Viena en los párrafos 2 y 3 del proyecto de conclusión 2 [1]<sup>37</sup>.

22. El Reino Unido, sin embargo, ha propuesto suprimir la referencia al artículo 31, párrafo 1, de la Convención de Viena, ya que ello podría conducir “a los lectores que no están familiarizados con el derecho a entender incorrectamente que la interpretación de los tratados comienza con un análisis en cuanto al objeto y fin del tratado”<sup>38</sup>. El Relator Especial señala que la Comisión ha incluido el párrafo 2 del proyecto de conclusión 2 [1] a fin de dejar claro que los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior solo pueden desempeñar un papel como medios de interpretación en el marco del artículo 31 en su conjunto, empezando por el párrafo 1 del artículo 31 (donde se mencionan el “objeto y fin” solo después del “sentido corriente que haya de atribuirse a los términos” y el “contexto” del tratado), y concluyendo con el párrafo 5, según el cual la interpretación es “una sola operación combinada” en virtud de los artículos 31 y 32. Por consiguiente, suprimir el párrafo 2 no procuraría mayor claridad, sino que más bien se correría el riesgo de que los lectores que no estén familiarizados con el derecho pudiesen exagerar el papel y el peso de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior como medios de interpretación.

### **Párrafo 4**

23. Los Estados han expresado su apoyo general al párrafo 4, que aclara que se podrá acudir, como medio de interpretación complementario, a otra práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado<sup>39</sup>.

24. Dado que la expresión “práctica ulterior” no se menciona expresamente en el artículo 32 de la Convención de Viena, España propuso revisar la traducción al

<sup>35</sup> Véanse [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 8 (Sudáfrica); [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 126 (México); *ibid.*, párr. 135 (España); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 15 (Reino Unido); *ibid.*, párr. 24 (Perú); *ibid.*, párr. 110 (Rumanía); *ibid.*, párr. 117 (Irlanda); y [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 17 (India). Véase, no obstante, República Checa 2018, pág. 4, donde propone “tratar esta cuestión únicamente en el comentario” y [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 118 (Francia).

<sup>36</sup> Véase [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 15 (Reino Unido).

<sup>37</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 142 (Sudán); [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 126 (México); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 88 (Grecia); *ibid.*, párr. 117 (Irlanda); [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 34 (Malasia); y [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 2 (Belarús), que, sin embargo, puso en tela de juicio la necesidad de repetir partes del artículo 31 palabra por palabra. Véase también Belarús 2018, pág. 7.

<sup>38</sup> Reino Unido 2018, pág. 2.

<sup>39</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.23](#), párrs. 16 y 17 (República Islámica del Irán); [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 126 (México); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 13 (Reino Unido); *ibid.*, párr. 92 (Grecia); e *ibid.*, párr. 119 (Irlanda). Véanse, además, los Estados que han expresado su apoyo al proyecto de conclusión 4, párrafo 3, lo que implica el apoyo al proyecto de conclusión 2, párrafo 4, en la nota 73 *infra*. Dos Estados expresaron algunas dudas sin cuestionar el párrafo como tal ([A/C.6/68/SR.17](#), párr. 118 (Francia); y [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 4 (Belarús)).

español de la referencia a la práctica ulterior en virtud del artículo 32 en distintos proyectos de conclusión sustituyendo las palabras “en el sentido” por las palabras “en virtud del”<sup>40</sup>. Esta propuesta es razonable.

### **Párrafo 5**

25. Por último, los Estados acogieron favorablemente el párrafo 5 en el que se indica que la interpretación es “una sola operación combinada”<sup>41</sup>. El Reino Unido propuso que “se proporcionasen más detalles sobre el significado de la palabra ‘debida’ que se utiliza en el párrafo 5, tal vez por referencia a los factores enunciados en el proyecto de conclusión 9”<sup>42</sup>. El Relator Especial considera que esa ampliación de detalles debería hacerse en los comentarios, y está dispuesto a incluir una referencia al proyecto de conclusión 9 [8] en ese contexto.

26. La única cuestión con respecto a la cual los Estados han expresado opiniones diferentes era si el proyecto de conclusión, o el comentario, deberían referirse a la “naturaleza del tratado” como factor que suele ser pertinente para determinar si debe darse más o menos importancia a ciertos medios de interpretación. Al igual que ocurría dentro de la Comisión<sup>43</sup>, algunos Estados estaban a favor de reconocer la posibilidad de que la naturaleza del tratado pueda ser pertinente a los efectos de la interpretación<sup>44</sup>, mientras que otros Estados preferían “evitar toda caracterización” al efecto<sup>45</sup>. En esas circunstancias, parece preferible que la Comisión tampoco se refiera a la “naturaleza del tratado” en el texto del proyecto de conclusión, sino únicamente al examen de esa posibilidad en el comentario. En ese contexto, la República Checa preguntó “si debería establecerse una distinción más pronunciada entre la formulación de conclusiones relativas a tratados bilaterales y tratados multilaterales, y en caso afirmativo, en qué casos”<sup>46</sup>. Sin embargo, la Comisión consideró la cuestión en función del primer informe del Relator Especial, conforme al cual la pertinencia de la distinción entre tratados bilaterales y multilaterales no podía confirmarse claramente a los efectos del presente tema<sup>47</sup>, y decidió no poner de relieve esa distinción en el texto del proyecto de conclusión.

## **2. Recomendación del Relator Especial**

27. No se recomienda ningún cambio en el proyecto de conclusión 2 [1], salvo para sustituir las palabras “en el sentido” por las palabras “en virtud del” en la versión en español<sup>48</sup>.

<sup>40</sup> Véanse España 2018, pág. 2; y [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 97 (España).

<sup>41</sup> Véanse Reino Unido 2018, pág. 2; [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 15 (Reino Unido); *ibid.*, párr. 104 (República de Corea); *ibid.*, párr. 110 (Rumania); *ibid.*, párr. 117 (Irlanda); [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 1 (Italia); e *ibid.*, párr. 62 (Indonesia).

<sup>42</sup> Reino Unido 2018, pág. 2.

<sup>43</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, págs. 144 y 145, párr. 16.

<sup>44</sup> Véanse Belarús 2018, pág. 6; [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 24 (Perú); *ibid.*, párr. 110 (Rumania); [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 18 (India); y Belarús 2018, pág. 7 y [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 2 (Belarús), donde se expresa un interés en estudiar la posibilidad.

<sup>45</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 65 (Rumania); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 117 (Irlanda); y [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 12 (Polonia).

<sup>46</sup> Véase República Checa 2018, pág. 2. Véase también [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 134 (España).

<sup>47</sup> Véase [A/CN.4/660](#), párr. 52.

<sup>48</sup> Véase el párrafo 24 *supra*.

## C. Proyecto de conclusión 3 [2] – Los acuerdos posteriores y la práctica posterior como medios auténticos de interpretación

Los acuerdos posteriores y la práctica posterior mencionados en el artículo 31, párrafo 3 a) y b), que constituyen una prueba objetiva del acuerdo de las partes en cuanto al sentido del tratado, son medios auténticos de interpretación en aplicación de la regla general de interpretación de los tratados enunciada en el artículo 31.

### 1. Comentarios y observaciones de los Estados

28. El proyecto de conclusión 3 [2] ha recibido también el apoyo general. En particular, los Estados han expresado generalmente su acuerdo con las formulaciones del proyecto de conclusión según las cuales los acuerdos posteriores y la práctica posterior de las partes son una “prueba objetiva” del acuerdo de las partes<sup>49</sup> y son “medios auténticos de interpretación”<sup>50</sup> y, por ello, han apoyado el proyecto de conclusión 3 [2]<sup>51</sup>.

29. Francia, en cambio, no consideraba que fuese apropiada la expresión “prueba objetiva”, habida cuenta de que la interpretación de un tratado por los Estados puede evolucionar<sup>52</sup>. Esta preocupación no parece tener en cuenta que los “términos del tratado” también son “prueba objetiva” y que su interpretación también puede evolucionar. El Reino Unido sugirió que la expresión “medios auténticos de interpretación” tal vez no fuese apropiada, ya que el término “auténticos” se utilizaba a menudo al referirse a las versiones en distintos idiomas de los tratados<sup>53</sup>. Sin embargo, la Comisión ya ha utilizado el término “auténticos” en el sentido en que se utiliza aquí en su comentario de 1966 al proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados<sup>54</sup>.

30. La mayoría de los Estados estuvo de acuerdo con la afirmación que se hace en el comentario del proyecto de conclusión 3 [2]<sup>55</sup> de que el carácter que se concede a los acuerdos posteriores y la práctica posteriormente seguida por las partes no implica que esos medios de interpretación tengan necesariamente efectos concluyentes o jurídicamente vinculantes<sup>56</sup>. Polonia, sin embargo, consideró que era “difícil convenir” en que un acuerdo posterior no es necesariamente vinculante<sup>57</sup>, mientras que

<sup>49</sup> Véanse [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 42 (Sudáfrica); *ibid.*, párr. 75 (Eslovaquia); *ibid.*, párr. 118 (Irlanda); y [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 2 (Italia).

<sup>50</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 78 (Argentina); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 75 (Eslovaquia); *ibid.*, párr. 105 (República de Corea); *ibid.*, párr. 119 (Irlanda); [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 2 (Italia); *ibid.*, párr. 17 (India); *ibid.*, párr. 23 (Tailandia); y aunque está de acuerdo con el contenido del proyecto de conclusión, España (2018, pág. 1), ha expresado no obstante la opinión de que la calificación de “medios auténticos de interpretación” no confiere “ningún valor adicional”.

<sup>51</sup> Véanse también Belarús 2018, pág. 6; España 2018, pág. 1; y [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 136 (España); véase, sin embargo, República Checa 2018, pág. 5.

<sup>52</sup> Véase [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 119 (Francia).

<sup>53</sup> Véase [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 16 (Reino Unido).

<sup>54</sup> Véase *Anuario... 1966*, vol. II, documento [A/6309/Rev.1](#), párr.14 del comentario al art. 27, pág. 221.

<sup>55</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, pág. 146, párr. 4).

<sup>56</sup> Véanse Reino Unido 2018, pág. 2; Estados Unidos 2018, pág. 2; [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 126 (México); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 4 (Belarús); [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 17 (India). Véanse también [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 33 (El Salvador); [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 19 (Austria); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 31 (Reino Unido); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 89 (Grecia); y [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 63 (Austria).

<sup>57</sup> Véase [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 12 (Polonia). Véase también [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 90 (Grecia).

otros Estados propusieron que se aclarase más la cuestión<sup>58</sup>. La idea de que los acuerdos en el sentido del artículo 31, párrafo 3, no son necesariamente vinculantes se trata directamente en el proyecto de conclusión 10 [9], párrafo 1, segunda oración y, por lo tanto, se aborda en ese contexto.

31. En resumen, los Estados estuvieron de acuerdo en general con el texto del proyecto de conclusión 3 [2] en su forma actual, y la mayoría de los Estados también lo estuvieron con su comentario.

## 2. Recomendación del Relator Especial

32. No se recomienda ningún cambio en el proyecto de conclusión 3 [2].

## D. Proyecto de conclusión 4 – Definición de acuerdo ulterior y de práctica ulterior

1. Por “acuerdo ulterior” como medio auténtico de interpretación en virtud del artículo 31, párrafo 3 a), se entiende un acuerdo sobre la interpretación del tratado o la aplicación de sus disposiciones al que hayan llegado las partes después de la celebración del tratado.

2. Por “práctica ulterior” como medio auténtico de interpretación en virtud del artículo 31, párrafo 3 b) se entiende el comportamiento observado en la aplicación del tratado, después de su celebración, por el cual conste el acuerdo de las partes en cuanto a la interpretación del tratado.

3. Por otra “práctica ulterior” como medio de interpretación complementario en virtud del artículo 32 se entiende el comportamiento observado por una o más partes en la aplicación del tratado, después de su celebración.

### 1. Comentarios y observaciones de los Estados

33. Los Estados se han mostrado en general de acuerdo con el proyecto de conclusión 4<sup>59</sup> y han limitado sus comentarios a determinadas observaciones y sugerencias concretas.

#### *Párrafo 1*

34. Austria señaló que el párrafo 1 del proyecto de conclusión 4 “debería disponer que un ‘acuerdo ulterior’ no tiene que ser necesariamente un tratado en el sentido de la Convención de Viena”, sino que puede ser también un acuerdo officioso y un arreglo no vinculante<sup>60</sup>. El Reino Unido llegó incluso a proponer que se incluyera en la definición de “acuerdo ulterior” que un acuerdo de ese tipo no tiene que ser jurídicamente vinculante, ya que ello “puede ayudar a los usuarios ... que no están familiarizados con los detalles”<sup>61</sup>. Sin embargo, dado que el proyecto de conclusión 10 [9], párrafo 1, así lo dice expresamente, y puesto que las definiciones no deben

<sup>58</sup> Véanse [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 21 (España); *ibid.*, párr. 89 (Grecia); [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 119 (Francia); y [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 89 (Grecia).

<sup>59</sup> Véanse Suecia (en nombre de los países nórdicos) 2018, pág. 1; [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 78 (Argentina); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 44 (Sudáfrica); *ibid.*, párr. 75 (Eslovaquia); *ibid.*, párr. 119 (Irlanda); y [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 2 (Italia).

<sup>60</sup> Véase [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 63 (Austria). Véase también [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 23 (Tailandia).

<sup>61</sup> Reino Unido 2018, pág. 2.

estar sobrecargadas, el Relator Especial considera que la referencia a dicho proyecto de conclusión en el comentario del proyecto de conclusión 4 es suficiente.

35. México acogió con satisfacción que se aclarase en el párrafo 1 que la interpretación y la aplicación deben estar en relación con las disposiciones del tratado<sup>62</sup>, mientras que Belarús señaló que “no es indispensable que se haga una mención directa al hecho de que el acuerdo [ulterior] se refiere a la interpretación de un tratado”<sup>63</sup>. Austria propuso que se armonizaran con la presente labor las directrices de la Comisión sobre las reservas a los tratados, que se refieren a las declaraciones interpretativas<sup>64</sup>. Una referencia a esa labor de la Comisión podría de hecho incluirse en el comentario, confirmando que está en conformidad con el presente proyecto de conclusiones y los comentarios correspondientes.

36. Los Estados Unidos de América expresaron dudas acerca de si los párrafos 8 a 11 del comentario estaban respaldados por uno de los casos citados y propusieron cambios en el comentario<sup>65</sup>. El Relator Especial considera que el caso citado es pertinente, pero está dispuesto a aclarar el comentario.

### **Párrafo 2**

37. En relación con el párrafo 2 del proyecto de conclusión 4, varios Estados expresaron su acuerdo con ese párrafo en general y con elementos concretos<sup>66</sup>. Francia, sin embargo, dudaba de que fuese apropiado el término “comportamiento”, puesto que el “comportamiento” de un Estado no es necesariamente coherente y continuo, sino que también puede variar y ser contradictorio<sup>67</sup>. El Relator Especial admite que el comportamiento de un Estado no es necesariamente coherente, pero la coherencia no está implícita en el término “comportamiento”, ni tampoco es un requisito para el término “práctica”. La coherencia de los actos particulares de la práctica solo se vuelve pertinente a la hora de determinar el peso interpretativo de la práctica (véase el proyecto de conclusión 9 [8], párrafo 2)<sup>68</sup>.

38. El Reino Unido propuso que se suprimiera en la versión inglesa el artículo indefinido “a” (una) al comienzo del párrafo 2 porque el texto “*a subsequent practice*” (una práctica ulterior) implicaría que la práctica “es un acontecimiento único, a diferencia de la práctica general”<sup>69</sup>. El Relator Especial no está convencido de que el artículo indefinido “a” implique realmente que la práctica sea un acontecimiento único. De hecho, la definición misma y los comentarios dejan claro que la práctica ulterior en virtud del artículo 31, párrafo 3 b), debe consistir en una combinación de

<sup>62</sup> Véase [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 129 (México).

<sup>63</sup> Véase [A/C.6/71/SR.23](#), párr. 5 (Belarús). Véase también Belarús 2018, pág. 7.

<sup>64</sup> Véase [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 63 (Austria).

<sup>65</sup> Estados Unidos 2018, págs. 2 y 3.

<sup>66</sup> Véanse [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 32 (Noruega, en nombre de los países nórdicos); *ibid.*, párr. 129 (México) (una práctica seguida en la aplicación del tratado también supone una interpretación); *ibid.*, párr. 130 (México) (la práctica no debe ser necesariamente la de las partes); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 17 (Reino Unido); e *ibid.*, párr. 61 (Hungría) (reconocimiento de los efectos prácticos de la práctica ulterior antes de la entrada en vigor del tratado); e *ibid.* párr. 92 (Grecia) (distinción entre la práctica ulterior como medio de interpretación auténtico y “otra práctica ulterior” como medio de interpretación complementario).

<sup>67</sup> Véase [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 121 (Francia). Véase también [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 24 (Tailandia).

<sup>68</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, comentario del proyecto de conclusión 9 [8], págs. 206 a 208, párrs. 6 a 11.

<sup>69</sup> Reino Unido 2018, pág. 2.

distintos casos de la práctica. No obstante, el Relator Especial no se opondría a que se suprimiera el artículo indefinido al comienzo del párrafo. El Reino Unido también propuso que se añadiese la palabra “todas” al párrafo 2, “para dejar en claro que es necesario el acuerdo de ‘todas’ las partes”<sup>70</sup>. El Relator Especial considera que la expresión “las partes” deja suficientemente claro, al igual que en el párrafo 1, que es necesario el acuerdo de todas las partes, y esto se confirma y amplía en el comentario.

39. Los Estados Unidos señalaron que el párrafo 20 del comentario indicaría erróneamente que el artículo 31, párrafo 3 b), requiere que la práctica ulteriormente seguida por las partes en la aplicación del tratado haya de ser “acerca de la interpretación del tratado”<sup>71</sup>. El Relator Especial considera que el comentario es coherente con el artículo 31, párrafo 3 b), y que el comentario de los Estados Unidos formula una distinción que no figura en la disposición. La cuestión sustantiva a que se refiere el comentario, a saber, que la “aplicación de un tratado por un Estado puede reflejar una opinión del Estado sobre la interpretación de una disposición de un tratado, incluso cuando esta práctica no entrañe una articulación concreta de la interpretación en cuestión”<sup>72</sup>, es una cuestión que ya se trata en el proyecto de conclusión 10 [9] *infra*.

### **Párrafo 3**

40. En lo que respecta al párrafo 3 del proyecto de conclusión 4, la mayoría de los Estados expresaron su apoyo<sup>73</sup>. Algunos Estados pidieron más aclaraciones<sup>74</sup>, que se ofrecerán en el comentario. Polonia propuso sustituir la expresión “una o más partes” por “una o varias partes” a fin de que no se interprete que la disposición se refiere a la práctica de todas las partes<sup>75</sup>. Con esta propuesta se lograría realmente excluir la posibilidad de que se entendiese que “otra práctica ulterior” se refiere a todas las partes, pero en cambio se correría el riesgo de que se malinterpretase que “varias partes” solo puede ser un pequeño número de partes, lo cual no es la intención. Por consiguiente, el Relator Especial considera que esta cuestión debería aclararse más en el comentario.

41. La República Checa propuso desplazar las comillas que encierran “práctica ulterior” a fin de indicar claramente que la expresión que se define es “otra práctica ulterior”<sup>76</sup>. El Relator Especial está de acuerdo con esa corrección técnica.

## **2. Recomendación del Relator Especial**

42. No se recomienda ningún cambio en el proyecto de conclusión 4 (excepto la corrección técnica de encerrar entre comillas en el párrafo 3 las palabras “otra práctica ulterior”).

<sup>70</sup> *Ibid.*, pág. 3.

<sup>71</sup> Estados Unidos 2018, págs. 3 y 4.

<sup>72</sup> *Ibid.*, pág. 4.

<sup>73</sup> Véanse [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 64 (Austria); *ibid.*, párr. 130 (México); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 61 (Hungría); *ibid.*, párr. 92 (Grecia); e *ibid.*, párr. 119 (Irlanda).

<sup>74</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 78 (Argentina); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 76 (Eslovaquia); y [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 35 (Malasia).

<sup>75</sup> Véase [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 12 (Polonia).

<sup>76</sup> República Checa 2018, pág. 6.

## E. Proyecto de conclusión 5 – Atribución de la práctica ulterior

1. La práctica ulterior a que se refieren los artículos 31 y 32 puede consistir en cualquier comportamiento en la aplicación de un tratado que sea atribuible a una parte en el tratado en virtud del derecho internacional.
2. Todo otro comportamiento, incluido el de actores no estatales, no constituye práctica ulterior en el sentido de los artículos 31 y 32. No obstante, dicho comportamiento puede ser pertinente al evaluar la práctica ulterior de las partes en un tratado.

### 1. Comentarios y observaciones de los Estados

43. Los Estados se mostraron de acuerdo con el enfoque general de la Comisión en el proyecto de conclusión 5, según el cual solo la práctica de los Estados partes en un tratado constituye la práctica ulterior a que se refieren los artículos 31 y 32, y la práctica de otros actores solo puede desempeñar una función indirecta como medio de interpretación del tratado, si acaso<sup>77</sup>. Algunos Estados, sin embargo, plantearon determinadas cuestiones concretas con respecto al proyecto de conclusión 5.

#### *Párrafo 1*

44. El sentido general del párrafo 1 del proyecto de conclusión 5 ha sido apoyado por casi todos los Estados que se han referido expresamente a él<sup>78</sup>.

45. Los Estados Unidos, sin embargo, propusieron que se reconsiderarse el texto del proyecto de conclusión 5 puesto que, “[e]n realidad, hay muchos actos, como las acciones de un agente del Estado que incumple las instrucciones recibidas, que son atribuibles a un Estado a los efectos de la responsabilidad que a este le incumbe, pero que no se consideran práctica del Estado a los efectos de la interpretación de los tratados”<sup>79</sup>. Esta observación es indudablemente cierta y la preocupación que la sustenta debe tenerse en cuenta. Esa preocupación está estrechamente relacionada con otro aspecto del párrafo 1, que es la posible pertinencia de la práctica de las autoridades de rango inferior y locales. A este respecto, Irlanda se mostró de acuerdo con la Comisión en que, como se indica en el comentario del proyecto de conclusión 5, “la práctica de los funcionarios de rango inferior y locales puede

<sup>77</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.23](#), párr. 22 (Cuba); [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 89 (Portugal); *ibid.*, párr. 122 (Francia); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 7 (Belarús); *ibid.*, párr. 45 (Sudáfrica); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 94 (Grecia); *ibid.*, párr. 106 (República de Corea); *ibid.*, párr. 119 (Irlanda); [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 24 (Tailandia); *ibid.*, párr. 35 (Malasia); *ibid.*, párr. 40 (Israel); *ibid.*, párr. 53 (Federación de Rusia); *ibid.*, párr. 65 (Indonesia); e *ibid.* párrs. 72 y 73 (República Islámica del Irán).

<sup>78</sup> Véanse Alemania 2018, pág. 1; [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 106 (República de Corea); *ibid.*, párr. 119 (Irlanda); [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 35 (Malasia); *ibid.*, párr. 40 (Israel); *ibid.*, párr. 53 (Federación de Rusia); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 94 (Grecia); en este sentido, véanse también [A/C.6/71/SR.23](#), párr. 22 (Cuba); y [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 117 (Francia); véase, sin embargo, República Checa 2018, pág. 6, que “no ve ninguna necesidad de ocuparse de la ‘atribución’ del comportamiento en la aplicación del tratado a una parte”.

<sup>79</sup> Véase [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 62 (Estados Unidos). En relación con esto, los Estados Unidos han expresado la opinión de que el fallo de la Corte Internacional de Justicia en la *Causa relativa a la Isla de Kasikili/Sedudu* no corrobora el proyecto de conclusión, como se indica en el comentario, porque en última instancia, la Corte llegó a la conclusión de que no había habido una práctica ulterior pertinente en virtud del artículo 31, párrafo 3 b); véase Estados Unidos 2018, pág. 4. El comentario, sin embargo, no se basa en el resultado final del fallo de la Corte, sino en su razonamiento, que se cita en su totalidad en el comentario. Véanse similarmente República Checa 2018, pág. 6; y [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 3 (Italia).

constituir práctica ulterior ‘en la aplicación de un tratado’ si esa práctica es suficientemente inequívoca y si cabe prever que el Gobierno está al corriente de ella y no la ha contradicho en un plazo razonable”<sup>80</sup>. Esta formulación implica que no basta para que la práctica de los funcionarios de rango inferior cuente como práctica ulterior en la interpretación de los tratados con que esa práctica sea atribuible en virtud de las reglas de la responsabilidad del Estado. La responsabilidad en virtud de las reglas de la responsabilidad del Estado puede surgir independientemente de que el Gobierno esté o pueda estar al corriente de ella.

46. Por estas razones, el Relator Especial recomienda a la Comisión que reformule el párrafo 1 a fin de dejar más claro que no todo comportamiento que pueda atribuirse al Estado en virtud de las reglas sobre la responsabilidad del Estado basta para contar como práctica ulterior a los efectos de la interpretación de los tratados. Es posible lograr este objetivo sin modificar demasiado la redacción actual trasladando las palabras “en la aplicación de un tratado” al final de la oración y formulándola de la siguiente manera: “... puede consistir en cualquier comportamiento que sea atribuible a una parte en el tratado en virtud del derecho internacional y se lleve a cabo en la aplicación de un tratado”. En el comentario se aclararía entonces que la atribución en virtud de las reglas de la responsabilidad del Estado es una condición necesaria, pero no suficiente, y que, por lo tanto, el comportamiento debe, además, llevarse a cabo en una aplicación reconocida de un tratado. Ese reconocimiento estaría implícito principalmente en la jurisdicción (o competencia) del órgano del Estado que actúa o en una autorización de otros actores por el Estado. El comentario también dejaría en claro que la referencia del párrafo 1 a la práctica que es atribuible a los Estados no pretende limitar “la flexibilidad con que actualmente trabajan los tribunales internacionales cuando interpretan los términos [...] de un tratado”<sup>81</sup>.

### **Párrafo 2**

47. Por lo que se refiere al párrafo 2 del proyecto de conclusión 5, la mayoría de los Estados aceptaron su enfoque básico, y algunos sugirieron una redacción más prudente del comentario, a fin de dejar aún más claro que el comportamiento de los actores no estatales no puede, como tal, ser pertinente para la interpretación de un tratado<sup>82</sup>.

48. Sin embargo, el Reino Unido propuso utilizar una redacción más restrictiva<sup>83</sup>, y Grecia sugirió que se hiciera referencia al comportamiento de los actores no estatales únicamente en el comentario<sup>84</sup>. La República Islámica del Irán advirtió que la Comisión no debería crear “confusión acerca de la función que pueden desempeñar [esos actores no estatales] en la formación del derecho internacional consuetudinario”

<sup>80</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, pág. 164, párr. 7); véanse *A/C.6/68/SR.17*, párr. 139 (España); *A/C.6/68/SR.18*, párr. 6 (Belarús); e *ibid.* párr. 26 (Perú).

<sup>81</sup> Véase *A/C.6/68/SR.18*, párr. 119 (Irlanda).

<sup>82</sup> Véanse Alemania 2018, pág. 2; Estados Unidos, 2018, págs. 5 y 6; *A/C.6/68/SR.17*, párr. 122 (Francia); *A/C.6/68/SR.18*, párr. 45 (Sudáfrica); *A/C.6/68/SR.19*, párr. 24 (Tailandia); *ibid.*, párr. 35 (Malasia); *ibid.*, párr. 40 (Israel); e *ibid.*, párr. 65 (Indonesia). Véase también *A/C.6/69/SR.21*, párr. 119 (Belarús), donde se indica que la práctica de los actores no estatales no puede utilizarse a los efectos de identificar los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en el contexto del proyecto de conclusión 6.

<sup>83</sup> Reino Unido 2018, pág. 3: “No obstante, dicho comportamiento puede proporcionar una prueba auxiliar para demostrar la práctica ulterior de una parte o generar o dar lugar por sí mismo a una práctica ulterior de una parte en el tratado”. Véase también *A/C.6/68/SR.19*, párr. 53 (Federación de Rusia).

<sup>84</sup> Véase *A/C.6/68/SR.18*, párr. 94 (Grecia).

y no debería arriesgarse a sobrepasar su mandato<sup>85</sup>. Sin embargo, esas reservas y preocupaciones, aunque comprensibles, no exigen que se reformule el párrafo 2. También han sido tratadas en la labor de la Comisión sobre el tema de la “identificación del derecho internacional consuetudinario”<sup>86</sup>, a la que se hará referencia en el comentario, y pueden resolverse de otro modo en el comentario.

49. Algunos Estados han puesto de relieve el carácter particular de la práctica de las organizaciones internacionales a diferencia del comportamiento de los actores privados no estatales<sup>87</sup>. Es cierto que las organizaciones internacionales desempeñan funciones particulares en el derecho internacional, entre otras cosas a los efectos de la interpretación de determinados tratados. Después de aprobar el proyecto de conclusión 5, la Comisión reconoció ese hecho respecto de los instrumentos constitutivos de las organizaciones internacionales al aprobar el proyecto de conclusión 12 [11]. Sin embargo, habida cuenta de que el presente proyecto de conclusiones se basa en la Convención de Viena (que se aplica a los tratados entre Estados, incluidos los instrumentos constitutivos de las organizaciones internacionales) y no trata específicamente de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales ni entre organizaciones internacionales, parece razonable colocar la práctica de los actores que no son Estados (partes) en una categoría separada común, lo cual no excluye referirse al proyecto de conclusión 12 [11] en el comentario del proyecto de conclusión 5. Cabe señalar que ello se entiende sin perjuicio de cualquier otro posible efecto de la práctica de las organizaciones internacionales.

50. Por último, México ha expresado su interés en que la Comisión aborde el papel de los órganos judiciales como prueba y formación de la práctica ulterior de los Estados<sup>88</sup>, mientras que la República de Corea destacó que la interpretación de los tratados por órganos de solución de diferencias no constituye como tal práctica ulterior con arreglo a la Convención de Viena<sup>89</sup>. Es cierto que el comentario del proyecto de conclusión 5 solo se refiere a los órganos de solución de diferencias de modo somero. El Relator Especial considera que las decisiones judiciales, aunque en principio pueden dar lugar a la práctica ulterior de las partes en un tratado o reflejarla, producen efectos jurídicos concretos, incluidas interpretaciones más o menos autorizadas de un tratado. Esos efectos, sin embargo, no es necesario tratarlos en el contexto de la labor sobre el presente tema.

## 2. Recomendación del Relator Especial

51. El Relator Especial recomienda reformular el párrafo 1 del proyecto de conclusión 5 para que diga:

“La práctica ulterior a que se refieren los artículos 31 y 32 puede consistir en cualquier comportamiento que sea atribuible a una parte en el tratado en virtud del derecho internacional y se lleve a cabo en la aplicación de un tratado”.

<sup>85</sup> Véase [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 72 (República Islámica del Irán).

<sup>86</sup> Véase el proyecto de conclusión 4, párrafo 3, sobre la identificación del derecho internacional consuetudinario, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, pág. 84.

<sup>87</sup> Véanse Alemania 2018, pág. 3; [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 90 (Portugal); y [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 4 (Italia). Véase también [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 38 (Austria).

<sup>88</sup> Véase [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 131 (México).

<sup>89</sup> Véase [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 106 (República de Corea); pero véase [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 89 (Portugal): “la práctica ulterior de diversos órganos judiciales o cuasijudiciales internacionales”.

## F. Proyecto de conclusión 6 – Identificación de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior

1. La identificación de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior mencionados en el artículo 31, párrafo 3, requiere, en particular, la determinación de si las partes, en virtud de un acuerdo o una práctica, han adoptado una posición con respecto a la interpretación del tratado. Ese no suele ser el caso si las partes han acordado simplemente no aplicar el tratado temporalmente o han acordado establecer un arreglo práctico (*modus vivendi*).
2. Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior a que se refiere el artículo 31, párrafo 3, pueden adoptar diversas formas.
3. La identificación de la práctica ulterior a que se refiere el artículo 32 requiere, en particular, determinar si el comportamiento ha sido seguido por una o más partes en la aplicación del tratado.

### 1. Comentarios y observaciones de los Estados

52. El proyecto de conclusión 6 recibió un número relativamente pequeño de comentarios y observaciones de los Estados, la mayoría de los cuales lo respaldaban<sup>90</sup>. Algunos Estados apuntaron que el proyecto de conclusión podría ser más preciso<sup>91</sup>.

#### *Párrafo 1*

53. Se han formulado dos propuestas en relación con la segunda oración del párrafo 1 del proyecto de conclusión.

54. Belarús propuso trasladar la explicación de la expresión *modus vivendi* que figuraba en el comentario (una “medida temporal y excepcional que dejaba inalterada la obligación convencional general”) al texto del proyecto de conclusión<sup>92</sup>. Esa explicación, sin embargo, solo se aplica al ejemplo que se da en el comentario y es demasiado restringida cuando se tienen en cuenta otros ejemplos. Por consiguiente, el Relator Especial sugiere que en el comentario se ofrezcan uno o dos ejemplos más, como propuso Grecia<sup>93</sup>, a fin de explicar con mayor claridad la expresión “*modus vivendi*”.

55. Irlanda propuso que se insertaran las palabras “por ejemplo” después de las palabras “ese no suele ser el caso”, ya que se dejaría más clara la naturaleza ilustrativa del texto<sup>94</sup>. Esta propuesta es razonable. Sin embargo, entrañaría suprimir la palabra “normally” en la versión inglesa.

56. En lo que respecta al comentario, el Reino Unido propuso “incluir una explicación en cuanto a la distinción entre los acuerdos que establecen arreglos prácticos y los acuerdos que establecen una interpretación sustantiva”<sup>95</sup>. Los Estados

<sup>90</sup> Véanse [A/C.6/69/SR.21](#), párr. 118 (Belarús); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 31 (Reino Unido); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 9 (Sudáfrica); *ibid.*, párr. 28 (Malasia); *ibid.*, párr. 86 (Grecia); y [A/C.6/69/SR.25](#), párr. 25 (República de Corea).

<sup>91</sup> Véanse República Checa 2018, págs. 7 y 8; [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 78 (Argentina); y [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 20 (España).

<sup>92</sup> Véanse Belarús 2018, pág. 6; [A/C.6/71/SR.23](#), párr. 5 (Belarús). Véase también [A/C.6/71/SR.23](#), párr. 22 (Cuba).

<sup>93</sup> Véase [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 86 (Grecia).

<sup>94</sup> Véase [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 43 (Irlanda); en este sentido, véase también [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 86 (Grecia).

<sup>95</sup> Reino Unido 2018, pág. 3.

Unidos propusieron dar mayor precisión y actualizar dos referencias en la nota 603 (párr. 17)<sup>96</sup>. El comentario puede realmente desarrollarse más en ese sentido.

### **Párrafo 2**

57. El Reino Unido propuso trasladar el párrafo 2 a fin de convertirlo en el párrafo 1, de modo que “quienes no están familiarizados con el derecho puedan entender primero el principio básico, y puedan pasar después a comprender más detalles”<sup>97</sup>. El Relator Especial considera que el párrafo 2 no es realmente un principio básico, sino que más bien sirve para facilitar la identificación de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en función de los criterios que figuran en el párrafo 1, lo cual explica el orden de los párrafos, que por lo tanto debe mantenerse sin cambios.

58. La República Islámica del Irán señaló que “los comportamientos internos como los actos legislativos oficiales o las decisiones judiciales tendrán que estar vinculados específicamente con la aplicación de un tratado para merecer ser considerados práctica ulterior”<sup>98</sup>. Sin embargo, habida cuenta de la diversidad de formas en que se aplican los diferentes tipos de tratados, el Relator Especial preferiría no formular condiciones estrictas en el comentario.

### **Párrafo 3**

59. Los Estados se mostraron de acuerdo en general con el párrafo 3 del proyecto de conclusión 6<sup>99</sup>. Sin embargo, el Japón apuntó que debería explicarse claramente la distinción entre la práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3 b), y en el sentido del artículo 32<sup>100</sup>. Así se hace en el comentario del proyecto de conclusión 4, párrafo 3.

## **2. Recomendación del Relator Especial**

60. El Relator Especial recomienda que en la versión inglesa la palabra “*normally*” (“normalmente”) se elimine y sustituya por “*always*” (siempre) (en la versión española, “ese no es siempre el caso”, en lugar de “ese no suele ser el caso”), y que se inserten las palabras “por ejemplo” después de las palabras “ese no suele ser el caso”, de modo que la segunda oración del párrafo 1 diga lo siguiente:

“Ese no es siempre el caso, por ejemplo si las partes han acordado simplemente no aplicar el tratado temporalmente o han acordado establecer un arreglo práctico (*modus vivendi*).”

## **G. Proyecto de conclusión 7 – Posibles efectos de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en la interpretación**

1. Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior a que se refiere el artículo 31, párrafo 3, contribuyen, en su interacción con otros medios de interpretación, a la aclaración del sentido de un tratado. Ello puede dar lugar a la restricción, la ampliación o la determinación, de algún otro modo, de las posibles

<sup>96</sup> Estados Unidos 2018, págs. 6 y 7.

<sup>97</sup> Reino Unido 2018, pág. 4.

<sup>98</sup> Véase [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 80 (República Islámica del Irán).

<sup>99</sup> Véanse [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 57 (Polonia); y [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 72 (Portugal).

<sup>100</sup> Véase [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 71 (Japón). Véase también [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 21 (España).

interpretaciones, incluido cualquier margen de discrecionalidad que el tratado conceda a las partes.

2. La práctica ulterior a que se refiere el artículo 32 también puede contribuir a aclarar el sentido de un tratado.

3. Se presume que las partes en un tratado, mediante un acuerdo alcanzado ulteriormente o una práctica seguida en la aplicación del tratado, tienen la intención de interpretar el tratado, y no de enmendarlo o modificarlo. La posibilidad de enmendar o modificar un tratado mediante la práctica ulterior de las partes no ha sido reconocida de manera general. El presente proyecto de conclusión se entiende sin perjuicio de las normas relativas a la enmienda o la modificación de los tratados de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y del derecho internacional consuetudinario.

## 1. Comentarios y observaciones de los Estados

61. La mayoría de los comentarios y las observaciones de los Estados en relación con el proyecto de conclusión 7 se referían a su párrafo 3.

### *Párrafos 1 y 2*

62. Los párrafos 1 y 2 recibieron la aprobación de los Estados que se refirieron a ellos<sup>101</sup>.

63. El Reino Unido propuso que se añadieran las palabras “mediante la confirmación de la interpretación alcanzada en la conclusión 7 1)” al final del párrafo 2 para “reflejar el esquema de los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena”<sup>102</sup>. A España le preocupaba que el término “aclarar” tal vez no abarcara el posible efecto del artículo 32 de “confirmar” el sentido del tratado<sup>103</sup>. El Relator Especial considera que la referencia general al artículo 32 (que contiene una referencia explícita al artículo 31) es suficiente. Esa referencia evita la duplicación innecesaria e impide que se ponga más de relieve uno de los elementos del artículo 32 que otro sin razón aparente. El término “aclarar” abarca todos los posibles efectos del artículo 32, como se confirma en el comentario<sup>104</sup> y podría dejarse aún más claro allí, si fuera necesario.

### *Párrafo 3*

64. En el párrafo 3 se trata la difícil cuestión de la relación entre la interpretación y la enmienda o modificación de un tratado, incluida la posible función que pueden desempeñar en ese contexto los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior. Las tres frases del párrafo 3 están interrelacionadas. En el comentario se ofrecen diversas fuentes y se describen los distintos puntos de vista que han existido entre los Estados, por lo menos desde la elaboración de la Convención de Viena. También se ofrece una explicación de los términos elegidos en el párrafo 3.

<sup>101</sup> Véanse [A/C.6/69/SR.21](#), párr. 130 (Federación de Rusia); y [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 58 (Polonia). La República Checa 2018 (2018, pág. 7), sin embargo, consideraba los párrafos 1 y 2 “superfluos”.

<sup>102</sup> Reino Unido 2018, pág. 4.

<sup>103</sup> España 2018, pág. 1.

<sup>104</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, págs. 185 y 186, párr. 15).

65. Como cabía esperar, en sus comentarios y observaciones, los Estados siguen expresando opiniones diferentes en cuanto a la cuestión general de si la práctica ulterior de las partes puede conducir a la modificación de un tratado<sup>105</sup>. Fue precisamente porque la Comisión era consciente de esta arraigada divergencia de opiniones entre los Estados y los tribunales por lo que eligió la redacción que se emplea en el párrafo 3. Esta redacción expresa el acuerdo más amplio posible entre los Estados y da una respuesta matizada a la pregunta planteada. En el párrafo 3, ofrece una orientación general sin resolver plenamente la cuestión en todas las circunstancias imaginables. El enfoque de la Comisión al respecto ha sido generalmente aceptado en el sentido, como expresó Chile, de que “el proyecto de conclusión 7, párrafo 3, que contrapone la interpretación a la modificación o enmienda, es una adecuada aproximación a un asunto que inicialmente dio origen a diversas opiniones”<sup>106</sup>.

66. En particular, los Estados que han comentado la primera oración del párrafo 3 han expresado su acuerdo con la “presunción de interpretación” formulada en ella<sup>107</sup>. En lo que respecta a la segunda oración, según la cual “[L]a posibilidad de enmendar o modificar un tratado mediante la práctica ulterior de las partes no ha sido reconocida de manera general”, muchos Estados han formulado declaraciones generales en relación con esa posibilidad, pero ningún Estado ha expresado la opinión de que esta segunda oración no sea aceptable<sup>108</sup>. Es cierto que Rumania e Italia han propuesto suprimir la oración a fin de dejar más margen a la posibilidad de enmendar o modificar un tratado mediante la práctica ulterior de las partes<sup>109</sup>. La mayoría de los Estados, sin embargo, se mostraron de acuerdo explícitamente con esa oración o han expresado una actitud restrictiva o negativa con respecto a la posibilidad de modificar un tratado mediante la práctica ulterior de las partes<sup>110</sup>. En estas circunstancias, el Relator Especial considera que la segunda oración debe conservarse.

<sup>105</sup> Los siguientes Estados se han manifestado a favor de un enfoque amplio: [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 77 (Argentina); [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 18 (Austria); *ibid.*, párr. 42 (Rumania); *ibid.*, párr. 47 (Italia); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 37 (Alemania); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 43 (Irlanda); y [A/C.6/69/SR.25](#), párr. 25 (República de Corea). Los siguientes Estados han promovido un enfoque restrictivo: [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 70 (China); [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 45 (Tailandia); [A/C.6/69/SR.21](#), párr. 131 (Federación de Rusia); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 72 (Japón); *ibid.*, párr. 90 (El Salvador); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 22 (España); *ibid.*, párr. 29 (Malasia); *ibid.*, párr. 47 (Chile); y [A/C.6/69/SR.25](#), párr. 15 (Viet Nam). Entre esos Estados, la postura de Chile con respecto a la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia se trata en el comentario, véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, pág. 191, párr. 27), nota 684.

<sup>106</sup> Véase [A/C.6/71/SR.25](#), párr. 97 (Chile); de manera similar Belarús 2018, pág. 6.

<sup>107</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 52 (Viet Nam); [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 18 (Austria); *ibid.*, párr. 32 (Francia); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 37 (Alemania); *ibid.*, párr. 47 (Países Bajos); *ibid.*, párr. 58 (Polonia); y [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 87 (Grecia). Véase, sin embargo, República Checa 2018, pág. 8.

<sup>108</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 70 (China); [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 45 (Tailandia); [A/C.6/69/SR.21](#), párr. 131 (Federación de Rusia); [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 18 (Austria); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 72 (Japón); *ibid.*, párr. 90 (El Salvador); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 22 (España); *ibid.*, párr. 29 (Malasia); *ibid.*, párr. 47 (Chile); [A/C.6/69/SR.25](#), párr. 15 (Viet Nam); *ibid.*, párr. 25 (República de Corea). Véanse también [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 45 (Tailandia) y [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 29 (Malasia). Cabe entender que las declaraciones de Tailandia y Malasia excluyen la posibilidad de modificación de un tratado por la práctica ulterior de las partes, lo que estaría en consonancia con la segunda oración del párrafo 3.

<sup>109</sup> Véanse [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 42 (Rumania); e *ibid.*, párr. 47 (Italia).

<sup>110</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 70 (China); [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 45 (Tailandia); [A/C.6/69/SR.21](#), párr. 131 (Federación de Rusia); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 72 (Japón); *ibid.*, párr. 90 (El Salvador); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 22 (España); *ibid.*, párr. 29 (Malasia); *ibid.*, párr. 47 (Chile); [A/C.6/69/SR.25](#), párr. 15 (Viet Nam); e *ibid.* párr. 25 (República de Corea).

67. La tercera oración del párrafo 3 (la cláusula “sin perjuicio”) no fue comentada por separado por los Estados, excepto por Grecia, que expresó su acuerdo<sup>111</sup>.

68. Los Estados Unidos dieron a entender que las referencias indicadas no sustentaban suficientemente la segunda oración del párrafo 24) del comentario (“La jurisprudencia internacional y la práctica de los Estados parecen indicar que los acuerdos informales que pretenden dejar sin efecto obligaciones convencionales deben interpretarse de manera estricta”)<sup>112</sup>. El Relator Especial considera que los posibles malentendidos pueden evitarse suprimiendo esta oración y trasladando las referencias de la nota, en la medida en que proceda, a las notas al final del párrafo.

69. En cuanto al párrafo 3 en conjunto, algunos Estados dieron a entender que podría ser más detallado<sup>113</sup>, en particular que la distinción entre la interpretación y la enmienda o modificación debería aclararse más<sup>114</sup>. Otros Estados, sin embargo, coincidieron con la Comisión en que la línea divisoria entre interpretación y modificación era a menudo “difícil, si no imposible, de determinar”<sup>115</sup>, y estuvieron de acuerdo con el enfoque prudente que adoptó en consecuencia la Comisión<sup>116</sup>. La cuestión es si convendría trasladar elementos del comentario al texto del párrafo 3 del proyecto de conclusión 7. Sin embargo, la dificultad de determinar la línea entre interpretación y modificación en abstracto es la razón por la que el comentario solo ofrece ejemplos ilustrativos y no pretende formular una regla tajante sin margen para la interpretación que pudiese formar parte del texto del proyecto de conclusión. Una posibilidad para poner más de relieve la importancia de la distinción entre interpretación y modificación, y evitar cualquier posible malentendido<sup>117</sup>, podría ser convertir la tercera oración del párrafo 3 (la cláusula “sin perjuicio”) en un párrafo adicional separado.

## 2. Recomendación del Relator Especial

70. No se recomienda ningún cambio en el proyecto de conclusión 7.

## H. Proyecto de conclusión 8 [3] – Interpretación de los términos de un tratado como susceptibles de evolucionar con el tiempo

Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior a que se refieren los artículos 31 y 32 pueden contribuir a determinar si la intención presunta de las partes al celebrar un tratado era atribuir a un término utilizado un sentido susceptible de evolucionar con el tiempo.

<sup>111</sup> Véase [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 87 (Grecia).

<sup>112</sup> Estados Unidos 2018, pág. 2.

<sup>113</sup> Véase [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 20 (España), en este sentido, véanse también [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 90 (El Salvador); y [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 43 (Irlanda).

<sup>114</sup> Véanse [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 32 (Francia); y [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 60 (Estados Unidos).

<sup>115</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, pág. 191, párr. 27). Véanse también [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 37 (Alemania); y [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 22 (España).

<sup>116</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 52 (Viet Nam); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 47 (Países Bajos); e *ibid.* párr. 58 (Polonia).

<sup>117</sup> Véanse [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 32 (Francia); y [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 60 (Estados Unidos). Véase también [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 72 (Japón).

## 1. Comentarios y observaciones de los Estados

71. El proyecto de conclusión 8 [3] sobre “Interpretación de los términos de un tratado como susceptibles de evolucionar con el tiempo” ha recibido el acuerdo general de los Estados<sup>118</sup>. Las pocas propuestas de mejora no se refieren al contenido del proyecto de conclusión.

72. Los Estados se han mostrado, en particular, de acuerdo con la decisión de la Comisión, que se refleja en el proyecto de conclusión 8 [3], de que no sería apropiado hacer una elección doctrinal abstracta entre un enfoque contemporáneo y un enfoque evolutivo en materia de interpretación, sino más bien dejar a la interpretación de cualquier norma convencional particular si es apropiada una interpretación contemporánea o evolutiva<sup>119</sup>. Al expresar su apoyo, algunos Estados pusieron de relieve que había que tener cautela a la hora de decidir si se justifica una interpretación evolutiva<sup>120</sup>. Otros Estados, aunque expresaron también su apoyo al proyecto de conclusión 8 [3], veían un margen considerable para esa interpretación en determinadas esferas y situaciones<sup>121</sup>.

73. Algunas observaciones de los Estados se formularon pronto y ya han sido tenidas en cuenta en la labor ulterior de la Comisión. Así ocurre, en particular, con la propuesta de Grecia de pasar lo que ahora es el proyecto de conclusión 8 (y que inicialmente era el proyecto de conclusión 3) del “primer conjunto de proyectos de conclusión” a un punto más abajo de la lista<sup>122</sup>. Así se ha hecho trasladando el proyecto de conclusión de 3 a 8. Lo mismo se aplica a las propuestas de analizar la relación entre la interpretación (evolutiva) y la modificación o enmienda<sup>123</sup>, que ya se ha aclarado en el proyecto de conclusión 7 y su comentario correspondiente.

74. Otros comentarios y observaciones plantearon la preocupación por posibles malentendidos. El Salvador señaló, por ejemplo, que: “La capacidad de evolucionar no depende exclusivamente de la voluntad de las partes en un tratado; se puede derivar de la naturaleza de la expresión o de los hechos que ocurran durante la vigencia del tratado”<sup>124</sup>. Si bien es cierto que la capacidad de evolucionar de una disposición de un tratado no depende exclusivamente de la voluntad de las partes en él, el proyecto de conclusión 8 [3] no dice otra cosa. Se limita a indicar que los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior a que se refieren los artículos 31 y 32 pueden contribuir a determinar si el sentido de un término es susceptible de evolucionar con el tiempo.

<sup>118</sup> Véanse Belarús 2018, pág. 8; [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 13 (Grecia); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 91 (El Salvador); [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 127 (México); *ibid.*, párr. 137 (España); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 5 (Belarús); *ibid.*, párr. 17 (Reino Unido); *ibid.*, párr. 25 (Perú); *ibid.*, párrs. 38 y 43 (Sudáfrica); *ibid.*, párr. 60 (Hungría); *ibid.*, párr. 93 (Grecia); *ibid.*, párr. 106 (República de Corea); *ibid.*, párr. 111 (Rumania); [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 2 (Italia); *ibid.*, párr. 24 (Tailandia); *ibid.*, párr. 28 (Cuba); *ibid.*, párr. 53 (Federación de Rusia); e *ibid.* párrs. 63 y 64 (Indonesia).

<sup>119</sup> Véanse Belarús 2018, pág. 7; [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 120 (Francia); *ibid.*, párr. 127 (México); [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 4 (Belarús); *ibid.*, párr. 17 (Reino Unido); *ibid.*, párr. 25 (Perú); *ibid.*, párr. 43 (Sudáfrica); *ibid.*, párr. 111 (Rumania); [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 34 (Malasia); y [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 13 (Grecia).

<sup>120</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 13 (Grecia); [A/C.6/68/SR.17](#), párr. 137 (España); [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 34 (Malasia); *ibid.*, párr. 53 (Federación de Rusia); e *ibid.* párrs. 63 y 64 (Indonesia).

<sup>121</sup> Véanse [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 38 (Sudáfrica); *ibid.*, párr. 60 (Hungría); *ibid.*, párr. 106 (República de Corea); y [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 28 (Cuba).

<sup>122</sup> Véase [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 93 (Grecia).

<sup>123</sup> Véanse [A/C.6/68/SR.18](#), párr. 5 (Belarús); *ibid.*, párr. 43 (Sudáfrica); *ibid.*, párr. 93 (Grecia); y [A/C.6/68/SR.19](#), párr. 18 (India).

<sup>124</sup> Véase [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 91 (El Salvador).

Esto no excluye que otros factores, como la naturaleza del término, también contribuyan a hacer esa determinación. Esto se explica con mayor detalle en el comentario, y también en el comentario del proyecto de conclusión 2 [1]<sup>125</sup>. De modo similar, la expresión “intención presunta” no pone en tela de juicio el importante propósito del proyecto de conclusión 8 [3], que consiste en tratar de la cuestión de la elección entre un enfoque contemporáneo y un enfoque evolutivo de la interpretación de los tratados<sup>126</sup>.

75. Expresando también su preocupación por un posible malentendido, los Estados Unidos señalaron que la expresión “intención presunta” “no parece captar [la] importante distinción” de que “[s]i bien la determinación de la intención de las partes es el propósito general de la interpretación de los tratados ... establecido [...] en los artículos 31 y 32”, esto no se alcanzará “mediante una investigación independiente de la intención y ciertamente no de la intención presunta”<sup>127</sup>. El Relator Especial observa que, si bien es cierto que determinar la intención de las partes era el propósito general de la interpretación de los tratados que se establece en los artículos 31 y 32, y esto no puede lograrse mediante una investigación independiente de la intención, el motivo de que la Comisión escogiese la expresión “intención presunta” fue precisamente para indicar que cualquier interpretación, incluso una que dé a un término un sentido susceptible de evolucionar con el tiempo, debe derivarse de la aplicación de los artículos 31 y 32 y sus medios de interpretación. Esto se explica en el comentario<sup>128</sup>. En estas circunstancias, el Relator Especial, al igual que la mayoría de los Estados, no ve la necesidad de seguir retocando la redacción del proyecto de conclusión 8 [3].

76. Grecia señaló que: “Los intentos de identificar la presunta intención de las partes al momento de la celebración de un tratado aplicando los diversos medios de interpretación reconocidos en los artículos 31 y 32 pueden llevar a conclusiones equivocadas. Sería artificial sacar la conclusión de que la intención inicial de las partes había sido dar a un término utilizado en el tratado, incluso uno de tipo genérico, un significado en evolución, cuando la evolución está por lo común vinculada con nuevos cambios del derecho internacional que las partes no previeron en el momento de la celebración del tratado”<sup>129</sup>. Una vez más, es necesario distinguir, como se explica en el comentario, entre la intención en el sentido de lo que las partes pensaban realmente en el momento de la celebración del tratado, y la “intención presunta” en

<sup>125</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, págs. 197 y 199, párrs. 5), 8) y 9).

<sup>126</sup> Véase *A/C.6/68/SR.17*, párr. 120 (Francia).

<sup>127</sup> *Ibid.*, párr. 43 (Estados Unidos). Véanse también Estados Unidos 2018, pág. 7; y República Checa 2018, pág. 8.

<sup>128</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, pág. 199, párrs. 8) y 9), en particular:

“En consecuencia, en el proyecto de conclusión 8 [3], la expresión “intención presunta” se entiende como la intención de las partes tal como ha sido determinada mediante la aplicación de los diversos medios de interpretación reconocidos en los artículos 31 y 32. Así pues, la “intención presunta” no es una voluntad original que se pueda identificar por separado ... Y aunque la interpretación debe tratar de determinar la intención de las partes, el intérprete ha de basarse para ello en los medios de interpretación de los que se disponga en el momento de la interpretación, entre los que figuran los acuerdos posteriores y la práctica ulterior de las partes en el tratado. Por tanto, el intérprete tiene que responder a la pregunta de si puede presumirse que las partes tenían la intención, al celebrar un tratado, de atribuir a un término utilizado un sentido susceptible de evolucionar con el tiempo”.

<sup>129</sup> Véase *A/C.6/68/SR.18*, párr. 93 (Grecia).

el sentido de lo que las partes deben haber considerado una interpretación posible de un término, en la aplicación de los artículos 31 y 32, en el momento de la celebración del tratado (incluso aunque no tuviesen conocimiento efectivo de determinadas circunstancias que no surgieron hasta más tarde). Si la Comisión lo considera necesario, esto podría aclararse más suprimiendo las palabras “al celebrar un tratado”. Sin embargo, dado que la mayoría de los Estados no veía la necesidad seguir retocando la redacción del proyecto de conclusión 8 [3]<sup>130</sup>, el Relator Especial considera que debería mantenerse sin cambios.

## 2. Recomendación del Relator Especial

77. No se recomienda ningún cambio en el proyecto de conclusión 8 [3].

## I. Proyecto de conclusión 9 [8] – Peso de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior como medios de interpretación

1. El peso de un acuerdo ulterior o una práctica ulterior como medios de interpretación en el sentido del artículo 31, párrafo 3, depende, entre otras cosas, de su claridad y especificidad.

2. El peso de la práctica ulterior a que se refiere el artículo 31, párrafo 3 b), depende, además, de que se repita y de la forma en que lo haga.

3. El peso de la práctica ulterior como medio de interpretación complementario en el sentido del artículo 32 puede depender de los criterios mencionados en los párrafos 1 y 2.

### 1. Comentarios y observaciones de los Estados

78. El proyecto de conclusión 9 [8] no recibió muchos comentarios u observaciones. La mayoría de los que se recibieron fueron de apoyo<sup>131</sup>, algunos de los cuales incluían propuestas para seguir mejorándolo<sup>132</sup>.

#### *Observaciones generales*

79. Malasia señaló, en términos generales, que los provechosos criterios indicados en el proyecto de conclusión 9 [8] “deberían estar sujetos a otras normas sobre la interpretación de los tratados que figuran en la Convención de Viena, en particular las del artículo 31, párrafo 1”<sup>133</sup>. El Relator Especial apunta que ya ocurre así dada la referencia explícita en el proyecto de conclusión 9 [8] a las normas correspondientes de la Convención de Viena. Por tanto, no necesita una mayor elaboración. Belarús propuso poner de relieve la distinción “entre la práctica recurrente como medio de interpretación de un tratado internacional y la práctica que da lugar al nacimiento de

<sup>130</sup> Véase la nota 118 *supra*.

<sup>131</sup> Véanse Suecia (en nombre de los países nórdicos) 2018, pág. 1; A/C.6/69/SR.22, párr. 12 (Dinamarca, en nombre de los países nórdicos); A/C.6/69/SR.23, párr. 60 (Polonia); *ibid.*, párr. 65 (Singapur); A/C.6/69/SR.24, párr. 43 (Irlanda); *ibid.*, párr. 73 (Portugal); *ibid.*, párr. 88 (Grecia); y A/C.6/69/SR.25, párr. 26 (República de Corea).

<sup>132</sup> Véanse El Salvador 2018, pág. 1; A/C.6/71/SR.21, párr. 32 (El Salvador); A/C.6/69/SR.21, párr. 120 (Belarús); *ibid.*, párr. 132 (Federación de Rusia); A/C.6/69/SR.23, párr. 31 (Reino Unido); *ibid.*, párr. 60 (Polonia); y A/C.6/69/SR.24, párr. 30 (Malasia).

<sup>133</sup> Véase A/C.6/69/SR.24, párr. 30 (Malasia).

una norma de derecho internacional consuetudinario”<sup>134</sup>. Si bien no cabe duda de que esta importante distinción existe, el Relator Especial considera que el proyecto de conclusión 9 [8] no es el lugar adecuado para referirse a ella. Puesto que es una cuestión más general, esa distinción debería tratarse, en caso necesario, en el comentario del proyecto de conclusión 1 [1a].

80. Polonia señaló que el proyecto de conclusión “sería más claro si el primer párrafo se ocupara únicamente del peso de un acuerdo ulterior y su segundo párrafo del de la práctica ulterior”<sup>135</sup>. Para hacer esta otra distinción, sin embargo, sería necesario introducir palabras repetitivas en el segundo párrafo. El Relator Especial no se opondría a reformular los párrafos 1 y 2 en ese sentido, pero no lo considera necesario.

### ***Párrafos 1 y 2***

81. Los párrafos 1 y 2 del proyecto de conclusión 9 [8] recibieron apoyo, en particular el corolario, como se explica en el comentario, de que exigir que una práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3 b), haya de ser “concordante, común y coherente” sería “demasiado prescriptiv[o]”<sup>136</sup>. La Federación de Rusia hizo notar excepcionalmente que “la práctica repetida, coherente y acordada de las partes no es un criterio de evaluación, sino más bien el mínimo necesario para el reconocimiento de una práctica ulterior como medio auténtico de interpretación”<sup>137</sup>. Puesto que la “coherencia” y “amplitud” de la práctica eran criterios legítimos para su peso, el Reino Unido propuso que se incluyeran como factores en el párrafo 1 o 2, así como “con qué frecuencia y con qué precisión”<sup>138</sup>. El Salvador propuso también que se incluyese “el momento en que tuvo lugar el acuerdo o la práctica y la importancia otorgada por las partes”<sup>139</sup>.

82. El Relator Especial acepta la posibilidad de mencionar los criterios de “coherencia” y “amplitud” como posibles factores para determinar el peso de la práctica ulterior además de los factores ya mencionados<sup>140</sup>. La pertinencia de esos factores se desprende de los materiales que figuran en el comentario<sup>141</sup>. Dado que solo pueden ser pertinentes para la práctica ulterior (y no para los acuerdos ulteriores), sería preferible mencionarlos en el párrafo 2 (que se refiere exclusivamente a la práctica ulterior), y no en el párrafo 1, que se refiere tanto a los acuerdos ulteriores como a la práctica ulterior. En cambio, el Relator Especial está menos convencido de la propuesta de que se incluyan “el momento en que tuvo lugar el acuerdo o la práctica y la importancia otorgada por las partes”. Esos factores no pueden ser fácilmente confirmados con los materiales disponibles. Tampoco está claro si la práctica más

<sup>134</sup> Véase *A/C.6/69/SR.21*, párr. 120 (Belarús). Véanse también Belarús 2018, pág. 7; y *A/C.6/69/SR.21*, párr. 132 (Federación de Rusia).

<sup>135</sup> Véase *A/C.6/69/SR.23*, párr. 60 (Polonia).

<sup>136</sup> Véase *A/C.6/69/SR.24*, párr. 43 (Irlanda). Véanse también *A/C.6/69/SR.22*, párr. 12 (Dinamarca, en nombre de los países nórdicos); y *A/C.6/69/SR.23*, párr. 60 (Polonia).

<sup>137</sup> Véase *A/C.6/69/SR.21*, párr. 132 (Federación de Rusia). Véase también *A/C.6/69/SR.24*, párr. 87 (Grecia).

<sup>138</sup> Véanse Reino Unido 2018, pág. 4; y *A/C.6/69/SR.23*, párr. 31 (Reino Unido).

<sup>139</sup> Véanse El Salvador 2018, pág. 1 (donde se hace referencia a la práctica ulterior al Tratado General de Paz entre El Salvador y Honduras de 30 de octubre de 1980); y *A/C.6/71/SR.21*, párr. 32 (El Salvador).

<sup>140</sup> El criterio “precisión” ya está abarcado por los términos “claridad” y “especificidad” del párrafo 1.

<sup>141</sup> *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, págs. 204 a 209.

antigua, en sí misma, es menos pertinente que la práctica reciente, ni es fácil determinar si las partes han dado mayor o menor importancia a un determinado acuerdo o práctica. No obstante, el Relator Especial está de acuerdo con la observación de Singapur con arreglo a la cual es concebible “por qué una repetición consciente y reflexiva se puede considerar, en general, de más peso” y de que la Comisión debería sentir “renuencia a descartar sin más o descontar el valor de las repeticiones técnicas o irreflexivas”<sup>142</sup>. El Relator Especial está menos convencido de la indicación del Reino Unido de que la “divergencia de opiniones acerca de si la práctica ulterior debe repetirse” debería quedar reflejada en el párrafo 2 sustituyendo la palabra “depende” por “puede depender”<sup>143</sup>. Como ha indicado la Comisión en su comentario, la divergencia de opiniones es más aparente que real y el requisito de repetición, por lo tanto, no debería considerarse como un requisito en todos los casos del artículo 31, párrafo 3 b). La formulación “de la forma en que lo haga” debe interpretarse en el sentido de que la repetición es un factor particularmente importante que normalmente debería estar presente.

### **Párrafo 3**

83. El párrafo 3 del proyecto de conclusión 9 [8] se aceptó cuando fue mencionado<sup>144</sup>.

## **2. Recomendación del Relator Especial**

84. El Relator Especial propone que se inserten las palabras “de su coherencia y amplitud y” en el párrafo 2, de modo que ese párrafo diga lo siguiente:

“El peso de la práctica ulterior a que se refiere el artículo 31, párrafo 3 b), depende, además, de su coherencia y amplitud y de que se repita y de la forma en que lo haga.”

## **J. Proyecto de conclusión 10 [9] – Acuerdo de las partes acerca de la interpretación de un tratado**

1. Un acuerdo en el sentido del artículo 31, párrafo 3 a) y b), requiere un entendimiento común acerca de la interpretación de un tratado que las partes reconozcan y acepten. Aunque se tendrá en cuenta, dicho acuerdo no tiene que ser legalmente vinculante.

2. El número de partes que deben seguir activamente una práctica ulterior para que haya un acuerdo en el sentido del artículo 31, párrafo 3 b), puede variar. El silencio de una o más partes puede constituir aceptación de la práctica ulterior cuando las circunstancias requieran alguna reacción.

### **1. Comentarios y observaciones de los Estados**

85. La mayoría de los Estados aceptaron el fondo del proyecto de conclusión 10 [9]<sup>145</sup>, aunque algunos Estados formularon propuestas de nuevas mejoras o

<sup>142</sup> Véase [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 65 (Singapur).

<sup>143</sup> *Ibid.*, párr. 31 (Reino Unido).

<sup>144</sup> Véase [A/C.6/69/SR.25](#), párr. 26 (República de Corea).

<sup>145</sup> Véanse El Salvador 2018, pág. 3; [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 33 (El Salvador); [A/C.6/69/SR.21](#), párr. 121 (Belarús); [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 12 (Dinamarca, en nombre de los países nórdicos); *ibid.*, párr. 19 (Austria); *ibid.*, párr. 43 (Rumania); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 31 (Reino Unido); *ibid.*, párr. 60 (Polonia); *ibid.*, párr. 72 (Japón); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 20 (España); *ibid.*,

aclaraciones de su texto<sup>146</sup> o recomendaron cautela con respecto a algunos de sus elementos<sup>147</sup>.

### **Párrafo 1**

86. La primera oración del párrafo 1 fue generalmente aceptada y no recibió ninguna solicitud de aclaración<sup>148</sup>.

87. Los Estados Unidos, no obstante, consideraron que las partes no necesitaban reconocer y aceptar el entendimiento común requerido en virtud del artículo 31, párrafo 3 b), pero que “la práctica paralela de las partes en la aplicación de un tratado, incluso si ellas la desconocen, puede demostrar un entendimiento común ... en el ámbito del artículo 31 3) b) de la Convención de Viena”<sup>149</sup>. Suecia (en nombre de los Estados nórdicos), por otra parte, “subrayó que cualquier acuerdo en virtud del artículo 31, párrafo 3 a) y b) ... requiere el reconocimiento y la aceptación de las partes”<sup>150</sup>. El Relator Especial considera que los comentarios de 1964 y 1966 a la propuesta original del artículo 31, párrafo 3 b)<sup>151</sup>, así como una lectura defendible del fallo de la Corte Internacional de Justicia en la *Causa relativa a la Isla de Kasikili/Sedudu*<sup>152</sup> respaldan la formulación que figura en la primera oración del proyecto de conclusión 10 [9]. Esto se explica en el comentario, que añade que: “En determinadas circunstancias, cabe presumir el conocimiento y la aceptación de la posición de la otra parte o las otras partes, en particular en el caso de los tratados que se aplican a nivel nacional”<sup>153</sup>.

88. El fondo de la segunda oración del párrafo 1 (“Aunque se tendrá en cuenta, dicho acuerdo no tiene que ser legalmente vinculante”) fue aceptado por la mayoría

---

párr. 43 (Irlanda); *ibid.*, párr. 62 (Estados Unidos); *ibid.*, párr. 79 (República Islámica del Irán); *ibid.*, párr. 89 (Grecia); y [A/C.6/69/SR.25](#), párr. 26 (República de Corea). La República Checa (2018, pág. 10) criticó el párrafo 2 en su conjunto porque consideraba que el silencio no debía desempeñar ninguna función en este contexto.

<sup>146</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 33 (El Salvador); [A/C.6/69/SR.21](#), párr. 121 (Belarús); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 72 (Japón); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 20 (España); *ibid.*, párr. 30 (Malasia); *ibid.*, párr. 43 (Irlanda); *ibid.*, párr. 62 (Estados Unidos); *ibid.*, párr. 79 (República Islámica del Irán); e *ibid.*, párr. 89 (Grecia).

<sup>147</sup> Véanse [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 19 (Austria); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 71 (Japón); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 20 (España); *ibid.*, párr. 30 (Malasia); *ibid.*, párr. 62 (Estados Unidos); e *ibid.*, párr. 79 (República Islámica del Irán).

<sup>148</sup> Véase, por ejemplo, [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 12 (Dinamarca, en nombre de los países nórdicos).

<sup>149</sup> Estados Unidos 2018, pág. 8.

<sup>150</sup> Suecia (en nombre de los países nórdicos) 2018, pág. 1.

<sup>151</sup> “[Una] ... práctica seguida por todas las partes y que expresa su común acuerdo en cuanto al sentido del tratado ... es prueba del acuerdo de las partes sobre la interpretación del tratado y es análoga a un acuerdo sobre interpretación. Por esta razón, la Comisión opinó que la práctica posterior, que establece el acuerdo común de todas las partes respecto de la interpretación del tratado, debe figurar en el párrafo 3 [del proyecto de disposición que se convirtió en el artículo 31, párrafo 3, de la Convención de Viena] como auténtico medio de interpretación, lo mismo que los acuerdos sobre interpretación”, *Anuario... 1964*, vol. II, documento [A/5809](#), pág. 198, párr. 13). Véase también *Anuario... 1966*, vol. II, documento [A/6309/Rev.1](#), pág. 243, párr. 15).

<sup>152</sup> La Corte exigió que, para que la práctica estuviese comprendida en el artículo 31, párrafo 3 b), las “autoridades de Bechuanalandia fuesen plenamente conscientes de ello y lo aceptasen como confirmación del límite fronterizo establecido en el Tratado”, *Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia)*, fallo, *I.C.J. Reports 1999*, págs. 1045 y ss., en especial pág. 1094, párr. 74.

<sup>153</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, pág. 212, párr. 8).

de los Estados<sup>154</sup>. Sin embargo, Francia puso en tela de juicio esa oración en el sentido de que “si un acuerdo de ese tipo no es jurídicamente vinculante, se corre el riesgo de que esa categoría solo incluya actos o decisiones puramente políticos”<sup>155</sup>. Sin embargo, la segunda oración habla de “dicho acuerdo” y, por lo tanto, se refiere a la primera oración, que requiere “un entendimiento común acerca de la interpretación de un tratado que las partes reconozcan y acepten”. Ese entendimiento común no puede ser un acto puramente político.

89. Dando por sentado que la segunda oración del párrafo 1 es aceptable en cuanto al fondo, algunos Estados propusieron aclarar o mejorar su redacción. Grecia indicó que “la distinción entre el fondo y la forma de un acuerdo de esa índole debería quedar reflejada más claramente en el texto del proyecto de conclusión [10 [9]]”<sup>156</sup>. Asimismo, El Salvador indicó que “se podría mejorar la redacción [...] incluyendo una referencia tanto a los acuerdos vinculantes como a los que, pese a no ser vinculantes, podrían tenerse en cuenta”<sup>157</sup>. Por último, Irlanda señaló que “mediante una ligera enmienda de redacción, podría dejarse más claro el significado de la última oración. El uso de la palabra ‘aunque’ ... parece sugerir alguna condicionalidad o contingencia. Parecería que el propósito de la oración, que se describe en el párrafo 9) del comentario, podría reflejarse indicando, por ejemplo, que ‘dicho acuerdo no tiene que ser legalmente vinculante para que sea tenido en cuenta’”<sup>158</sup>.

90. Los propios Estados que las propusieron consideran que esas tres sugerencias son menores y no se refieren al contenido del proyecto de conclusión. El Relator Especial opina que la segunda oración del párrafo 1, si se lee junto con el comentario, es suficientemente clara y no debería modificarse. Solo si se pudiese encontrar una formulación que sea generalmente aceptable y refleje al mismo tiempo los intereses de las diferentes propuestas podría ser aconsejable modificar la formulación. Tal vez podría ser una posibilidad la siguiente formulación: “Dicho acuerdo puede ser legalmente vinculante, aunque no tiene que serlo necesariamente, para que sea tenido en cuenta”.

91. También ha habido propuestas de los Estados Unidos, en relación con los comentarios<sup>159</sup>, y El Salvador, en relación con la traducción al español<sup>160</sup>, que se tratarán en la fase oportuna.

## **Párrafo 2**

92. El segundo párrafo del proyecto de conclusión 10 [9] fue generalmente aceptado<sup>161</sup>. No obstante, ha dado lugar a llamamientos a la cautela y a una propuesta de ajustar más el texto al comentario.

93. En cuanto a la primera oración del párrafo 2, los Estados Unidos señalaron que la aclaración del comentario según la cual todas las partes en un tratado deben manifestar su acuerdo con la interpretación en cuestión debería proporcionarse en el

<sup>154</sup> Véanse El Salvador 2018, pág. 3; A/C.6/71/SR.21, párr. 33 (El Salvador); A/C.6/69/SR.22, párr. 19 (Austria); A/C.6/69/SR.23, párr. 31 (Reino Unido); A/C.6/69/SR.24, párr. 43 (Irlanda); e *ibid.*, párr. 89 (Grecia).

<sup>155</sup> Véase A/C.6/69/SR.22, párr. 32 (Francia).

<sup>156</sup> Véase A/C.6/69/SR.24, párr. 89 (Grecia).

<sup>157</sup> Véanse El Salvador 2018, pág. 3; y A/C.6/71/SR.21, párr. 33 (El Salvador).

<sup>158</sup> Véase A/C.6/69/SR.24, párr. 43 (Irlanda).

<sup>159</sup> Estados Unidos 2018, pág. 9 (en relación con los párrs. 4) y 25) de los comentarios).

<sup>160</sup> El Salvador 2018, pág. 3: sustituir las palabras “dicho acuerdo no tiene que ser legalmente vinculante” por “dicho acuerdo no requiere ser legalmente vinculante”.

<sup>161</sup> Sólo la República Checa (2018, pág. 10) se opuso al párrafo 2.

propio proyecto de conclusión<sup>162</sup>. Como ya se ha indicado en relación con el proyecto de conclusión 4, el Relator Especial considera que la expresión “las partes” deja suficientemente claro que es necesario el acuerdo de todas las partes, y esto se confirma y amplía en el comentario<sup>163</sup>.

94. Polonia y la República de Corea han expresado su apoyo a la segunda oración del párrafo 2 (sobre el posible papel del silencio)<sup>164</sup>, pero algunos otros Estados han aconsejado cautela en relación con las condiciones en las que el silencio puede contribuir a establecer un entendimiento común entre las partes, sin poner en duda sin embargo, el párrafo 2 en cuanto al fondo<sup>165</sup>. Sus preocupaciones parecen estar resueltas con la formulación del propio proyecto de conclusión. Belarús ha señalado en particular que “es necesario indicar que la parte que acepta una práctica por guardar silencio debe ser capaz de obtener información sobre esa práctica y sus consecuencias para la interpretación y tener la oportunidad de impugnarla”<sup>166</sup>. Esa preocupación se resuelve mediante la formulación del párrafo 1 del proyecto de conclusión 10 [9], según el cual las partes deben “reconocer y aceptar” el entendimiento común. Además, la preocupación de la República Islámica del Irán de que “el silencio o la inacción solo podrían interpretarse como aceptación de una práctica en determinadas circunstancias”<sup>167</sup> se resuelve mediante la expresión “cuando las circunstancias requieran alguna reacción” en la segunda oración del proyecto de conclusión 10 [9], párrafo 2.

95. El Relator Especial no considera necesario aclarar más en el texto del párrafo 2 de lo que se explica en el comentario<sup>168</sup>. Esto se debe a que la formulación del párrafo 2 está firmemente arraigada en la terminología establecida desde hace tiempo por la Comisión y la Corte Internacional de Justicia, como se explica en el comentario<sup>169</sup>.

## 2. Recomendación del Relator Especial

96. No se recomienda ningún cambio en el proyecto de conclusión 10 [9].

## K. Proyecto de conclusión 11 [10] – Decisiones adoptadas en el marco de una conferencia de Estados partes

1. Una conferencia de Estados partes, en el sentido del presente proyecto de conclusiones, es una reunión de Estados partes en un tratado a los fines de examinar o aplicar el tratado, salvo que actúen en calidad de miembros de un órgano de una organización internacional.

2. El efecto jurídico de una decisión adoptada en el marco de una conferencia de Estados partes depende principalmente del tratado y, en su caso, del reglamento aplicable. Dependiendo de las circunstancias, dicha decisión puede

<sup>162</sup> Véase [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 62 (Estados Unidos).

<sup>163</sup> Véase *supra* el párrafo 38.

<sup>164</sup> Véanse [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 60 (Polonia); y [A/C.6/69/SR.25](#), párr. 26 (República de Corea).

<sup>165</sup> Véanse [A/C.6/69/SR.21](#), párr. 121 (Belarús); [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 19 (Austria); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 72 (Japón); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 20 (España); *ibid.*, párr. 30 (Malasia); *ibid.*, párr. 62 (Estados Unidos); e *ibid.*, párr. 79 (República Islámica del Irán).

<sup>166</sup> Véase [A/C.6/69/SR.21](#), párr. 121 (Belarús). Véase también Belarús 2018, pág. 7.

<sup>167</sup> Véase [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 79 (República Islámica del Irán).

<sup>168</sup> El Reino Unido (2018, pág. 5) ha propuesto añadir la palabra “manifiestamente” antes de la expresión “requieran alguna reacción”.

<sup>169</sup> *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, Capítulo VI, págs. 214 a 218.

constituir, explícita o implícitamente, un acuerdo ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3 a), o dar lugar a una práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3 b), o a una práctica ulterior en el sentido del artículo 32. Las decisiones adoptadas en el marco de una conferencia de Estados partes a menudo ofrecen una diversidad no excluyente de opciones prácticas para la aplicación del tratado.

3. Una decisión adoptada en el marco de una conferencia de Estados partes constituye un acuerdo ulterior o una práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3, en la medida en que exprese un acuerdo sustantivo entre las partes acerca de la interpretación de un tratado, con independencia de la forma y del procedimiento seguido para su adopción, incluido el consenso.

## 1. Comentarios y observaciones de los Estados

97. El proyecto de conclusión 11 [10] recibió en general el apoyo de los Estados, ya fuera sin ninguna propuesta para modificar el texto<sup>170</sup> o con determinadas propuestas para mejorar su texto o el comentario<sup>171</sup>.

98. Grecia puso en tela de juicio la necesidad de un proyecto de conclusión separado en relación con las decisiones adoptadas por una conferencia de Estados partes, pero sin oponerse no obstante a su fondo<sup>172</sup>. El Salvador y la República de Corea, en cambio, consideraron que el proyecto de conclusión era “muy útil” y reconocieron “el importante papel” de las conferencias de Estados partes para la interpretación de los tratados<sup>173</sup>.

### *Párrafo 1*

99. No se formularon comentarios ni observaciones específicos en relación con el párrafo 1 del proyecto de conclusión 11 [10].

### *Párrafo 2*

100. Con respecto al párrafo 2, los Estados Unidos expresaron la preocupación de que “el proyecto de conclusión [11 [10]] y su comentario puedan dar a entender que la labor de esas conferencias suele entrañar actos que podrían constituir acuerdos ulteriores o práctica ulterior en la interpretación de un tratado”, pero esto “es, con mucho, la excepción” y en consecuencia: “Debe modificarse la redacción del proyecto de conclusión para indicar que ese resultado no es muy común ni se demuestra fácilmente”<sup>174</sup>. El Relator Especial observa, sin embargo, que la Comisión ya ha tenido en cuenta esa preocupación añadiendo la siguiente última oración en el párrafo 2: “Las decisiones adoptadas en el marco de una conferencia de Estados partes a menudo ofrecen una diversidad no excluyente de opciones prácticas para la aplicación del tratado”. El significado de esa oración se ha entendido perfectamente, como

<sup>170</sup> Véanse [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 44 (Rumania); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 38 (Alemania); *ibid.*, párr. 60 (Polonia); *ibid.*, párr. 91 (El Salvador); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 10 (Sudáfrica); y [A/C.6/69/SR.25](#), párr. 27 (República de Corea).

<sup>171</sup> Véanse República Checa 2018, pág. 12; Estados Unidos 2018, págs. 9 y 10; [A/C.6/69/SR.21](#), párr. 122 (Belarús); [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 31 (Reino Unido); *ibid.*, párr. 72 (Japón); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 43 (Irlanda); e *ibid.*, párr. 63 (Estados Unidos).

<sup>172</sup> Véase [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 90 (Grecia).

<sup>173</sup> Véanse [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 91 (El Salvador); y [A/C.6/69/SR.25](#), párr. 27 (República de Corea), respectivamente.

<sup>174</sup> Véase [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 63 (Estados Unidos). Véase también Estados Unidos 2018, págs. 9 y 10.

demuestra, por ejemplo, la propuesta de Rumania de que se añadiese el ejemplo de la Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional como “una excepción a la afirmación, por lo general válida, que figura en el párrafo 31) [ahora párr. 24)] del comentario del proyecto de conclusión 10 [11] de que no se suelen indicar los efectos jurídicos de una resolución de una conferencia de los Estados partes”<sup>175</sup>. Irlanda propuso trasladar la última oración del párrafo 2 al comentario y, por tanto, no la consideraba necesaria<sup>176</sup>. En estas circunstancias, y habida cuenta de que normalmente no es la función de los proyectos de conclusión indicar la probabilidad de su aplicación en la práctica, el Relator Especial considera que la preocupación por la limitada probabilidad de que una decisión de una conferencia de Estados partes constituya un acuerdo ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3 a), o dé lugar a una práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3 b), queda suficientemente resuelta por la última oración del párrafo 2.

### **Párrafo 3**

101. En cuanto al párrafo 3, los Estados Unidos señalaron que, a los efectos del proyecto de conclusión, “solo los Estados partes en un tratado pueden celebrar un acuerdo ulterior o seguir una práctica ulterior relevantes” y que: “Si bien esas partes pueden actuar por conducto de otros órganos, como un órgano plenario de una organización internacional o una conferencia de las partes, es el acuerdo de todas las partes en el tratado en cuestión lo que se habrá de demostrar”<sup>177</sup>. En el párrafo 3 se expresa claramente esa idea. En el comentario se podría tratar la otra cuestión planteada por Sudáfrica de si “los mismos principios se aplicarían a las reuniones o grupos grandes de Estados en otros foros”<sup>178</sup>. Esas reuniones tendrían que ser reuniones de Estados partes en un tratado concreto.

102. La mayoría de los comentarios y observaciones sobre el párrafo 3 se referían al término “consenso” al final de la oración. En general, los Estados pusieron de relieve la importancia de determinar si una decisión que fue adoptada por consenso en realidad expresó un acuerdo sustantivo<sup>179</sup> y apuntaron que “una decisión por consenso [no] equivaldría necesariamente a un acuerdo sobre el fondo”<sup>180</sup>. De hecho, esa es la idea central del párrafo 3. No obstante, Irlanda y el Reino Unido sugirieron también que se trasladara la referencia al consenso (y, por lo tanto, las tres últimas palabras del párrafo 3) al comentario, ya que esa referencia era “poco clara”<sup>181</sup> o generaría “la posibilidad de interpretaciones erróneas”<sup>182</sup>. Este problema parece ser principalmente de estilo. El Relator Especial no cree que justifique trasladar la categoría más importante en la práctica del texto del proyecto de conclusión al comentario. Está dispuesto a aceptar una formulación más elegante en el texto del proyecto de conclusión, siempre que se mantenga la referencia al consenso. Una posibilidad sería colocar las palabras “incluido el consenso” entre corchetes y suprimir la coma después de la palabra “adopción”. Con ello se dejaría absolutamente claro que

<sup>175</sup> Véase [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 44 (Rumania).

<sup>176</sup> Véase [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 43 (Irlanda); la República Checa (2018, pág. 11) propuso incluso que se suprimiese esa oración.

<sup>177</sup> Véase [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 64 (Estados Unidos).

<sup>178</sup> *Ibid.*, párr. 10 (Sudáfrica).

<sup>179</sup> Véanse [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 38 (Alemania); *ibid.*, párr. 72 (Japón); [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 30 (Malasia); e *ibid.*, párr. 81 (República Islámica del Irán).

<sup>180</sup> Véase [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 30 (Malasia). Véanse también [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 72 (Japón); y [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 81 (República Islámica del Irán).

<sup>181</sup> Véase [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 43 (Irlanda).

<sup>182</sup> Véase [A/C.6/69/SR.23](#), párr. 31 (Reino Unido). Véase también Estados Unidos 2018, pág. 10.

“incluido el consenso” es un ejemplo de los casos “con independencia de la forma y del procedimiento” y no pretende designar una forma de acuerdo sustantivo, o “respecto de la cuestión de fondo”<sup>183</sup>, entre las partes.

## 2. Recomendación del Relator Especial

103. No se recomienda ningún cambio en el proyecto de conclusión 11 [10].

104. Sin embargo, si la Comisión considerara que esto es necesario, la última parte del párrafo 3 podría decir “con independencia de la forma y del procedimiento seguido para su adopción (incluido el consenso)”. El párrafo 3 diría entonces:

“Una decisión adoptada en el marco de una conferencia de Estados partes constituye un acuerdo ulterior o una práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3, en la medida en que exprese un acuerdo sustantivo entre las partes acerca de la interpretación de un tratado, con independencia de la forma y del procedimiento seguido para su adopción (incluido el consenso)”.

## L. Proyecto de conclusión 12 [11] – Instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales

1. Los artículos 31 y 32 son aplicables a los tratados que sean el instrumento constitutivo de una organización internacional. Por consiguiente, los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3, son medios de interpretación de esos tratados, y cualquier otra práctica ulterior en el sentido del artículo 32 también puede serlo.

2. Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3, o cualquier otra práctica ulterior en el sentido del artículo 32, pueden provenir, o ser expresión, de la práctica de una organización internacional en la aplicación de su instrumento constitutivo.

3. La práctica de una organización internacional en la aplicación de su instrumento constitutivo puede contribuir a la interpretación de dicho instrumento cuando se aplican los artículos 31, párrafo 1, y 32.

4. Los párrafos 1 a 3 son aplicables a la interpretación de cualquier tratado que sea el instrumento constitutivo de una organización internacional, sin perjuicio de las normas pertinentes de la organización.

### 1. Comentarios y observaciones de los Estados

105. El proyecto de conclusión 12 [11] ha recibido muchos comentarios pormenorizados de los Estados. En consecuencia, la presentación y el análisis siguientes se dividen entre a) comentarios que son de carácter general o se refieren al texto del propio proyecto de conclusión y b) comentarios que son específicos o se refieren al comentario.

#### a) Comentarios generales, inclusive sobre el texto del proyecto de conclusión

106. La mayoría de los Estados ha expresado su apoyo al proyecto de conclusión 12 [11]. Muchos Estados se mostraron de acuerdo con el proyecto de conclusión en

<sup>183</sup> Estados Unidos 2018, pág. 10.

términos generales<sup>184</sup>, mientras que otros han expresado su apoyo con ciertos matices, que se indicarán más específicamente a continuación<sup>185</sup>.

107. Un comentario general de algunos Estados consistió en indicar que la interpretación del instrumento constitutivo de una organización internacional no podía conducir a una modificación de un tratado de esa índole<sup>186</sup>. Esto se afirma explícitamente, de hecho, en el proyecto de conclusión 7, párrafo 3, que se aplica también a los instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales. En el comentario se confirma esa situación en términos generales<sup>187</sup> y podría formularse de manera más concreta, en caso necesario.

### **Párrafo 1**

108. Los Estados, en general, se mostraron de acuerdo con el párrafo 1<sup>188</sup>.

### **Párrafos 2 y 3**

109. Si bien la mayoría de los Estados se mostraron de acuerdo con el fondo de los párrafos 2 y 3<sup>189</sup>, varios Estados expresaron la opinión de que el texto de esos dos párrafos no dejaba suficientemente clara la diferencia entre, por una parte, la práctica ulterior de las propias partes en un tratado (que se trata en el párrafo 2) y la práctica de la organización internacional como tal (que se trata en el párrafo 3)<sup>190</sup>. Rumania y España propusieron por ello añadir las palabras “de las partes” después de las palabras “práctica ulterior” cuando aparecen en el párrafo 2 (dos veces)<sup>191</sup>, ya que “[s]e marcaría así con mayor nitidez la diferencia de [los párrafos 1 y 2] con el párrafo 3, que tiene por objeto la práctica ulterior no ya de los Estados, sino de la organización internacional como tal”<sup>192</sup>. El Relator Especial considera que se trata de una propuesta conveniente. También satisface la solicitud de Singapur de que se distinguiera más claramente entre los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior de los propios Estados partes en el instrumento constitutivo de una organización internacional, y la práctica

<sup>184</sup> Véanse [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 9 (Suecia, en nombre de los países nórdicos); *ibid.*, párr. 34 (Austria); [A/C.6/70/SR.21](#), párr. 69 (Polonia); [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 16 (Alemania); *ibid.*, párr. 23 (Jamaica); *ibid.*, párr. 33 (Nueva Zelanda); *ibid.*, párr. 52 (Australia); *ibid.*, párr. 87 (Chile); *ibid.*, párr. 113 (Italia); y [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 38 (Reino Unido).

<sup>185</sup> Véanse, por ejemplo, República Checa 2018, pág. 11; [A/C.6/70/SR.21](#), párr. 44 (Países Bajos); y [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 106 (El Salvador).

<sup>186</sup> Véanse [A/C.6/70/SR.21](#), párr. 44 (Países Bajos); *ibid.*, párr. 60 (Singapur); [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 27 (Jamaica); *ibid.*, párr. 33 (Nueva Zelanda); *ibid.*, párr. 88 (Chile); y [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 49 (Malasia).

<sup>187</sup> *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, pág. 232, párr. 4).

<sup>188</sup> Véanse, además de los Estados mencionados en la nota 184: Estados Unidos 2018, pág. 11; [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 42 (Estados Unidos); y [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 22 (Federación de Rusia).

<sup>189</sup> Véanse, además de los Estados mencionados en la nota 184: [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 34 (Austria); [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 16 (Alemania); *ibid.*, párrs. 53 y 54 (Australia); y [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 59 (República de Corea).

<sup>190</sup> Véanse República Checa 2018, pág. 11; Estados Unidos 2018, pág. 11; [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 52 (Grecia); [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 54 (Australia); *ibid.*, párrs. 96 y 98 (España); *ibid.*, párr. 114 (Italia); y [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 22 (Federación de Rusia). Con respecto a los Estados que apuntaron la dificultad de distinguir en cuanto al fondo, véanse [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 61 (República Checa); [A/C.6/70/SR.21](#), párr. 45 (Países Bajos); y [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 59 (República de Corea).

<sup>191</sup> Véase [A/C.6/70/SR.21](#), párr. 80 (Rumania). Véanse también España 2018, pág. 2; [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 54 (Australia); e *ibid.* párrs. 96 y 98 (España).

<sup>192</sup> Véase [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 96 (España). Véase también España, 2018, pág. 2.

de una organización internacional como tal<sup>193</sup>. La distinción entre los párrafos 2 y 3 podría incluso ponerse más de relieve si la Comisión siguiese la propuesta de Rumania de insertar, en el párrafo 3, las palabras “como tal” después de las palabras iniciales “La práctica de una organización internacional”<sup>194</sup>. El Relator Especial, sin embargo, considera que no es necesario ponerla más de relieve y que incluso podría dar lugar a malentendidos si se lee sin el comentario.

110. Por lo demás, la mayoría de los Estados apoyó el párrafo 3<sup>195</sup>. Sin embargo, algunos Estados expresaron su preocupación por el hecho de que el párrafo 3 podría otorgar demasiado peso a la práctica de las organizaciones internacionales como tales. Parte de esa preocupación no se refería al texto ni al comentario del párrafo 3<sup>196</sup>, sino que más bien consistía en la recomendación formulada por Grecia de que se indicara más claramente en el comentario que la práctica de una organización internacional que no sea generalmente aceptada por sus Estados miembros tiene menos peso que en el caso contrario<sup>197</sup>. El propósito de las palabras “puede contribuir” que figuran en el párrafo 3, es precisamente indicar que el peso de la práctica de una organización internacional puede variar. No cabe duda de que podría indicarse aún más claramente en el comentario que el acuerdo de los miembros con esa práctica es un factor primordial para la determinación de su peso<sup>198</sup>.

111. Los Estados Unidos y la Federación de Rusia fueron un paso más adelante al proponer que se suprimiera la referencia que se hace en el párrafo 3 del proyecto de conclusión 12 [11] al párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena<sup>199</sup>. El Relator Especial considera que la justificación aducida por la Comisión en su comentario es válida y que la referencia al párrafo 1 del artículo 31 se basa en decisiones clave de la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia<sup>200</sup>. Además, Jamaica señaló a la atención del Relator Especial que la decisión de la Comisión de hacer referencia al párrafo 1 del artículo 31 puede considerarse confirmada en el plano regional por una sentencia de la Corte de Justicia del Caribe que tuvo en cuenta la práctica de la Comunidad del Caribe en el marco del Tratado Revisado de Chaguaramas por el que se Establece la Comunidad del Caribe, incluido el Mercado y Economía Únicos de la CARICOM, de 2001, en relación con su análisis del objeto y el fin del Tratado<sup>201</sup>. Por consiguiente, el Relator Especial considera que la referencia que se hace en el párrafo 3 al párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena debería mantenerse.

<sup>193</sup> Véase [A/C.6/70/SR.21](#), párr. 61 (Singapur).

<sup>194</sup> *Ibid.*, párr. 80 (Rumania).

<sup>195</sup> Véanse [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 34 (Austria); *ibid.*, párr. 53 (Grecia); [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 16 (Alemania); *ibid.*, párr. 54 (Australia); y [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 59 (República de Corea).

<sup>196</sup> Véase [A/C.6/70/SR.21](#), párr. 34 (Belarús): “[Su delegación] considera que la práctica de las organizaciones internacionales debería examinarse con cautela. La tarea central es interpretar la práctica de los Estados, y no sería adecuado enfrentar esa práctica a la de las organizaciones internacionales creadas por esos Estados”. Véase también Belarús 2018, pág. 8.

<sup>197</sup> Véase [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 53 (Grecia).

<sup>198</sup> Véase también [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 68 (República Islámica del Irán).

<sup>199</sup> Véanse Estados Unidos 2018, pág. 12; [A/C.6/71/SR.20](#), párrs. 60 y 61 (Estados Unidos); [A/C.6/70/SR.22](#), párrs. 43 y 44 (Estados Unidos); y [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 22 (Federación de Rusia).

<sup>200</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, págs. 242 a 244, párrs. 27) a 34).

<sup>201</sup> Véase [A/C.6/70/SR.22](#), párrs. 23 a 26 (Jamaica) donde se informa de Shanique Myrie v. Barbados, sentencia de la Corte de Justicia del Caribe, [2013] CCJ 3 (OJ), puede consultarse en la dirección: [www.caribbeancourtjustice.org/wp-content/uploads/2013/10/2013-CCJ-3-OJ.pdf](http://www.caribbeancourtjustice.org/wp-content/uploads/2013/10/2013-CCJ-3-OJ.pdf).

#### **Párrafo 4**

112. El párrafo 4 del proyecto de conclusión 12 [11] recibió el apoyo general<sup>202</sup>. La propuesta de la República Checa de fusionar los párrafos 4 y 1 del proyecto de conclusión 12 [11]<sup>203</sup> se remonta a la propuesta inicial del Relator Especial<sup>204</sup>. La Comisión, sin embargo, consideró que el texto del proyecto de conclusión sería más claro si los dos elementos se mantuvieran separados.

#### **b) Comentarios específicos, inclusive sobre el comentario del proyecto de conclusión**

113. Algunos Estados pidieron aclaraciones sobre el papel de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior, no solo con respecto a los instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales, sino también en relación con los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales<sup>205</sup>. La mayoría de los Estados, sin embargo, se mostró de acuerdo con el enfoque de la Comisión de limitar el proyecto de conclusiones a los tratados a los que se aplicarían las reglas de interpretación de la Convención de Viena, ya sea directamente o en virtud del derecho internacional consuetudinario, y no ampliar el alcance del proyecto de conclusiones a los tratados que entrarían dentro de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales, de 1986<sup>206</sup>. Si bien sería desde luego conveniente aclarar también el papel de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en virtud de la Convención de Viena de 1986, el Relator Especial recomienda a la Comisión que mantenga su enfoque de distinguir entre el derecho entre los Estados y el derecho de las organizaciones internacionales, al igual que hizo durante la elaboración de los dos temas que dieron lugar a las dos Convenciones de Viena de 1969 y 1986 y en sus dos proyectos sobre la responsabilidad de los Estados y las organizaciones internacionales, respectivamente.

114. Algunos comentarios y observaciones tenían por objeto aclarar determinadas cuestiones generales relativas al derecho de las organizaciones internacionales. Por ejemplo, Austria pidió que la Comisión indicase que la expresión “organización internacional” se entiende que se refiere únicamente a las organizaciones intergubernamentales, como en el artículo 2 i) de la Convención de Viena de 1986<sup>207</sup>. Austria también pidió a la Comisión que reconociese que la expresión “instrumentos constitutivos” comprende únicamente los tratados, pero que las organizaciones internacionales pueden basarse también en instrumentos constitutivos distintos de los tratados<sup>208</sup>. Por último, Austria invitó a la Comisión a explicar la relación entre “la práctica de una organización internacional” (en el sentido del párrafo 2) y “la práctica establecida de la organización” (en virtud del artículo 2, párrafo 1 j), de la Convención

<sup>202</sup> Véanse [A/C.6/70/SR.19](#), párr. 87 (Unión Europea, en nombre de sus Estados miembros, y Armenia, Bosnia y Herzegovina, Georgia, Montenegro, Serbia y ex República Yugoslava de Macedonia); [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 9 (Suecia, en nombre de los países nórdicos); *ibid.*, párr. 52 (Grecia); [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 16 (Alemania); *ibid.*, párr. 115 (Italia); y [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 59 (República de Corea).

<sup>203</sup> Véase [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 60 (República Checa).

<sup>204</sup> Véase el proyecto de conclusión 11, párrafo 1, propuesto en el tercer informe del Relator Especial ([A/CN.4/683](#)), pág. 36, párr. 86.

<sup>205</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 76 (Argentina); [A/C.6/70/SR.21](#), párr. 61 (Singapur); [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 107 (El Salvador); y [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 50 (Malasia).

<sup>206</sup> Véanse, por ejemplo, [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 73 (Francia); [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 10 (República Checa); [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 113 (Italia); y [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 64 (Estados Unidos).

<sup>207</sup> Véase [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 35 (Austria).

<sup>208</sup> *Ibid.*

de Viena de 1986)<sup>209</sup>. Es cierto que esas cuestiones son importantes, pero, en opinión del Relator Especial, son de carácter general y no es necesario tratarlas y resolverlas de manera más amplia en el contexto del presente tema.

115. Lo mismo se aplica a las propuestas de distinguir o explicar más claramente, en el proyecto de conclusión o en el comentario, las diferencias entre los distintos órganos de una organización internacional<sup>210</sup>, en particular entre los actos de los órganos plenarios y otros órganos<sup>211</sup>. Habida cuenta de la diversidad de las organizaciones internacionales, el Relator Especial considera que cualquier diferenciación mayor podría correr el riesgo de imponer la práctica e interpretaciones de un tipo de organización internacional sobre las de otras.

116. El Salvador señaló que sería útil incluir, en el contexto del proyecto de conclusión 12 [11], un análisis de la cuestión de la atribución de un comportamiento a una organización internacional, de manera similar al proyecto de conclusión 5, que se refiere a la atribución de la práctica ulterior de los Estados<sup>212</sup>. Aunque ese análisis podría realmente ser útil, no parece ser necesario a los efectos de este proyecto de conclusión en concreto. Por consiguiente, el Relator Especial propone que se incluya en los comentarios una oración conforme a la cual las reglas sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales y las consideraciones en que se basa el proyecto de conclusión 5 se aplican *mutatis mutandis*.

117. El problema de cómo distinguir entre la práctica y los acuerdos ulteriores de los Estados, por una parte, y la práctica (ulterior) de la organización internacional, por la otra, es de carácter general y tal vez haya de ser resuelto, como ha apuntado la República Checa, caso por caso, teniendo en cuenta que suele tratarse normalmente de “un proceso bastante complejo dentro de una organización”<sup>213</sup>. Al respecto, puede ser conveniente, como propuso la República de Corea, añadir explicaciones en el comentario en el sentido de que es necesario determinar la “intención de los Estados interesados” mediante “un examen exhaustivo del contenido de la decisión del órgano y las circunstancias en que fue adoptada”<sup>214</sup>. Al respecto, podría hacerse referencia, como propuso la Unión Europea, a una decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que “destacó la importancia de que se siguieran procedimientos separados cuando se adoptaran decisiones que requirieran la aprobación de la Unión y los Estados miembros a título individual”<sup>215</sup>. Según indicó Austria, esa explicación podría aclarar en cierta medida la relación entre “el papel de las organizaciones internacionales como actores por derecho propio y foros importantes para la acción colectiva de sus Estados miembros”<sup>216</sup>, por un lado, y las “opiniones de los Estados en su carácter de partes”, “principalmente” como elementos en el proceso de interpretación, por la otra<sup>217</sup>.

<sup>209</sup> Véase [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 36 (Austria). Véanse también [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 54 (Grecia); [A/C.6/70/SR.21](#), párr. 34 (Belarús); [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 62 (Portugal); e *ibid.*, párr. 114 (Italia).

<sup>210</sup> Véase [A/C.6/70/SR.21](#), párr. 34 (Belarús).

<sup>211</sup> *Ibid.*, párr. 61 (Singapur); y [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 34 (Nueva Zelanda).

<sup>212</sup> Véase [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 106 (El Salvador).

<sup>213</sup> Véase [A/C.6/70/SR.20](#), párrs. 61 y 62 (República Checa); y, de modo similar, [A/C.6/70/SR.21](#), párr. 45 (Países Bajos).

<sup>214</sup> Véase [A/C.6/70/SR.23](#), párr. 59 (República de Corea).

<sup>215</sup> Véase [A/C.6/70/SR.19](#), párr. 88 (Unión Europea, en nombre de sus Estados miembros, y Armenia, Bosnia y Herzegovina, Georgia, Montenegro, Serbia y ex República Yugoslava de Macedonia).

<sup>216</sup> Véase [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 34 (Austria).

<sup>217</sup> Véase [A/C.6/69/SR.21](#), párr. 124 (Belarús).

118. También se han formulado los siguientes comentarios y observaciones específicos:

a) Austria pidió que se hiciese una referencia expresa al artículo IX, párrafo 2, del Acuerdo por el que se Establece la Organización Mundial del Comercio a fin de demostrar “plenamente la dificultad de conciliar las reglas institucionalizadas de una organización sobre la interpretación con la función de los Estados miembros, en tanto partes en el instrumento constitutivo de una organización, en la interpretación de ese instrumento”<sup>218</sup>. Esto podría hacerse de hecho en el párrafo 40) del comentario del proyecto de conclusión 12 [11];

b) Rumania señaló que se debía estudiar más a fondo la relación entre el proyecto de conclusión 12 [11], párrafos 2 y 3, por una parte, y el proyecto de conclusión 10 [9], párrafo 2, relativo a la pertinencia del silencio<sup>219</sup>. El Relator Especial considera que esto podría hacerse añadiendo una oración en el párrafo 22) del comentario que se refiriese a una sentencia reciente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto *Europäische Schule München*<sup>220</sup>;

c) Los Estados Unidos se planteaban dudas acerca de la referencia que se hace en la nota de pie de página 359 del párrafo 35) a una “interpretación constitucional” en el comentario del proyecto de conclusión 12 [11]<sup>221</sup>. Esa referencia es una mera indicación de una postura importante que puede encontrarse en la doctrina y se combina con una referencia a una opinión alternativa. Por lo tanto, debería mantenerse;

d) Alemania propuso que en el comentario del párrafo 4 se incluyera, como ejemplo de *lex specialis*, una declaración según la cual los acuerdos posteriores y la práctica ulterior no desempeñan un papel en la interpretación de los instrumentos constitutivos de la Unión Europea (derecho primario de la Unión Europea)<sup>222</sup>. Más concretamente, Polonia propuso mencionar en el comentario que las normas de un tratado pueden impedir que la práctica ulterior de las partes tenga un efecto modificador (como ha sostenido el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la sentencia *Defrenne*<sup>223</sup>). Realmente podría añadirse eso en el comentario.

<sup>218</sup> Véase A/C.6/70/SR.20, párr. 37 (Austria).

<sup>219</sup> Véase A/C.6/70/SR.21, párr. 80 (Rumania).

<sup>220</sup> Asuntos acumulados C 464/13 y C 465/13, *Europäische Schule München c. Silvana Oberto y Barbara O’Leary* [2015], puede consultarse en <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=162782&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=59219> (sin publicar todavía en *Recopilación de Jurisprudencia*), párrs. 65 y 66; esta sentencia se mencionó en A/C.6/70/SR.19, párr. 89 (Unión Europea, en nombre de sus Estados miembros, y Armenia, Bosnia y Herzegovina, Georgia, Montenegro, Serbia y ex República Yugoslava de Macedonia).

<sup>221</sup> Véase A/C.6/70/SR.22, párr. 45 (Estados Unidos); se hace referencia a *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/70/10)*, pág. 110, nota 359. La misma nota figura en *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, pág. 245, nota 962.

<sup>222</sup> Véase A/C.6/70/SR.22, párr. 16 (Alemania).

<sup>223</sup> Véase A/C.6/69/SR.23, párr. 59 (Polonia).

## 2. Recomendación del Relator Especial

119. El Relator Especial propone que se inserten las palabras “de las partes” después de las palabras “práctica ulterior” cuando aparecen en el párrafo 2 (dos veces). El párrafo 2 diría entonces:

“Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior de las partes en el sentido del artículo 31, párrafo 3, o cualquier otra práctica ulterior de las partes en el sentido del artículo 32, pueden provenir, o ser expresión, de la práctica de una organización internacional en la aplicación de su instrumento constitutivo”.

120. No se recomienda ningún otro cambio.

## M. Proyecto de conclusión 13 [12] – Pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados

1. A los efectos del presente proyecto de conclusiones, por órgano de expertos creado en virtud de un tratado se entiende un órgano integrado por expertos que desempeñan sus funciones a título personal, que ha sido establecido en virtud de un tratado y que no es un órgano de una organización internacional.

2. La relevancia del pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado para la interpretación de un tratado depende de las normas aplicables del tratado.

3. El pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado puede dar lugar o referirse a un acuerdo ulterior o una práctica ulterior de las partes en el sentido del artículo 31, párrafo 3, o a otra práctica ulterior en el sentido del artículo 32. No se presumirá que el silencio de una parte constituye una práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3 b), por la que se acepta una interpretación de un tratado expresada en un pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado.

4. El presente proyecto de conclusión se entiende sin perjuicio de la contribución que el pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado pueda hacer de otro modo a la interpretación de un tratado.

### 1. Comentarios y observaciones de los Estados

121. El proyecto de conclusión 13 [12] relativo a los pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados es el resultado de un debate exhaustivo en el seno de la Comisión. Ese debate ha dado lugar a cambios considerables en la propuesta original del Relator Especial<sup>224</sup>. Esos cambios se referían, en particular, a hacer más hincapié en “las normas aplicables del tratado” (párr. 2), y retirar la propuesta de describir la posible contribución de un pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado, como tal, a la interpretación de un tratado (supresión de un párrafo conforme al cual esos pronunciamientos “puede[n] contribuir” a la interpretación y, en su lugar, formulación de un nuevo párrafo 4, según el cual el proyecto de conclusión “se entiende sin perjuicio de la contribución que el pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado pueda hacer de otro modo a la interpretación de un tratado”). Ello explica por qué los comentarios y observaciones anteriores de los Estados no siempre se han referido al propio

<sup>224</sup> Cuarto informe del Relator Especial (A/CN.4/694), pág. 39.

proyecto de conclusión 13 [12], sino que adoptaban una postura con respecto al debate dentro de la Comisión antes de la aprobación del proyecto de conclusión 13 [12].

### *Comentarios generales*

122. Teniendo en cuenta esta situación, el proyecto de conclusión 13 [12] recibió apoyo. Algunos Estados aceptaron el proyecto de conclusión 13 [12] en su totalidad, sin más salvedades<sup>225</sup>, mientras que otros Estados formularon comentarios generales en relación con los pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados (sin hacer referencia a formulaciones específicas del proyecto de conclusión), o se limitaron a formular comentarios a párrafos concretos. Algunos Estados aconsejaron prudencia para no sobreestimar el valor de los pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados para la interpretación de sus tratados<sup>226</sup>, y advirtieron que esos órganos no deberían sobrepasar su mandato ni intentar modificar o enmendar el tratado<sup>227</sup>. Varios Estados también pusieron de relieve que los pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados, por sí mismos, no constituyen ni crean un acuerdo ulterior ni la práctica ulterior de los Estados partes<sup>228</sup>. Algunos Estados, por otra parte, respaldaban “plenamente la opinión ... de que la labor de los órganos de las Naciones Unidas creados en virtud de tratados de derechos humanos contribuyen considerablemente al desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos”<sup>229</sup>.

123. Cabe señalar en ese contexto que, el 4 de abril de 2017, el Sr. Yuji Iwasawa, Presidente del Comité de Derechos Humanos, envió una carta al Sr. Comissario Afonso, Presidente de la Comisión en el 68º período de sesiones, en la que indicaba en nombre del Comité de Derechos Humanos que: “Si bien el Comité está de acuerdo con la concepción general de la primera oración del párrafo 3 de la conclusión 13 [12], de que los pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados pueden dar lugar a un acuerdo ulterior o una práctica ulterior de las partes, considera demasiado restrictiva la segunda oración (‘No se presumirá que el silencio de una parte constituye una práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3 b), por la que se acepta una interpretación de un tratado expresada en un pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado’)”<sup>230</sup>. En la carta se indicaba también que: “En opinión del Comité, la contribución que pueden hacer los pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados, den o no lugar a una práctica ulterior de las partes, merecería un reconocimiento más claro en el proyecto de conclusiones que en forma de una cláusula de salvaguardia en el párrafo 4 de la conclusión 13 [12]”. El Presidente del Comité de Derechos Humanos también indicó que el Comité acogería con agrado la oportunidad de intercambiar opiniones sobre la cuestión. Se organizó entonces una reunión oficiosa entre cinco

<sup>225</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 96 (Portugal); *ibid.*, párr. 131 (Países Bajos); [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 27 (México); *ibid.*, párr. 66 (Nueva Zelanda); en este sentido, véase también [A/C.6/71/SR.24](#), párr. 21 (Consejo de Europa).

<sup>226</sup> Véanse Estados Unidos 2018, pág. 12; y [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 70 (China).

<sup>227</sup> Véanse Suecia (en nombre de los países nórdicos) 2018, pág. 1; [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 70 (China); [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 41 (Singapur); *ibid.*, párr. 73 (Malasia); [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 12 (Dinamarca, en nombre de los países nórdicos); y [A/C.6/69/SR.24](#), párr. 29 (Malasia).

<sup>228</sup> Véanse Belarús 2018, pág. 8; Suecia (en nombre de los países nórdicos) 2018, pág. 1; Estados Unidos 2018, pág. 12; [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 53 (Finlandia, en nombre de los países nórdicos); [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 77 (Austria); [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 41 (Singapur); *ibid.*, párr. 64 (Japón); y [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 46 (Estados Unidos).

<sup>229</sup> Véase [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 8 (Suecia, en nombre de los países nórdicos). Véase también Suecia (en nombre de los países nórdicos) 2018, pág. 1.

<sup>230</sup> La carta puede consultarse en los archivos de la Secretaría.

miembros del Comité y cinco miembros de la Comisión, de diferentes grupos regionales, respectivamente, que tuvo lugar el 20 de julio de 2017. Esa reunión dio lugar a un fructífero intercambio de opiniones, en particular en relación con la cuestión de si era posible y aconsejable distinguir, en el contexto del presente tema, entre las distintas formas de pronunciamientos del Comité de Derechos Humanos (observaciones finales sobre los informes de los Estados, dictámenes sobre comunicaciones individuales y observaciones generales). Las cuestiones que se plantearon en ese contexto se tratan a continuación<sup>231</sup>.

124. Los Estados Unidos propusieron que se sustituyera el término “pronunciamientos” por “opiniones” o “declaraciones” ya que el término conllevaba “una implicación inapropiada de autoridad”<sup>232</sup>. España, sin embargo, afirmó expresamente “que la utilización de la palabra ‘pronunciamientos’ es correcta”<sup>233</sup>. En su cuarto informe, el Relator Especial había explicado, y la Comisión ha aceptado, que el término “pronunciamiento” es un término genérico que es lo suficientemente neutral y permite abarcar todas las evaluaciones fácticas y normativas pertinentes de los diferentes tipos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados y no implica que la acción de un órgano de ese tipo tenga una naturaleza judicial<sup>234</sup>. Por consiguiente, considera que el término debería mantenerse.

#### ***Párrafo 1***

125. El párrafo 1 del proyecto de conclusión 13 [12] no recibió muchos comentarios. La mayoría de ellos indicaron que estaban de acuerdo<sup>235</sup>.

126. España sugirió que se sustituyera la fórmula “expertos que desempeñan sus funciones a título personal” por la de “expertos independientes”<sup>236</sup>. Al desarrollar la definición del párrafo 1, la Comisión había examinado esa cuestión y había llegado a la conclusión de que debía escoger la expresión utilizada más ampliamente (“expertos que desempeñan sus funciones a título personal”) y no la expresión “expertos independientes” puesto que esta podía dar lugar al malentendido de que esos expertos no pueden ser funcionarios públicos<sup>237</sup>. España también propuso que se incluyera un proyecto de conclusión específico sobre los órganos de expertos creados en virtud de tratados de derechos humanos<sup>238</sup>. El Relator Especial no considera que sea conveniente, ya que el proyecto de conclusiones se formula desde la perspectiva de las reglas sobre interpretación de la Convención de Viena, que son de carácter general. También es difícil entender, desde el punto de vista de la regla general de interpretación, por qué el papel de los órganos de expertos creados en virtud de tratados de derechos humanos a los efectos de la interpretación de esos tratados debería ser diferente del papel de otros órganos de expertos creados en virtud de los tratados a los efectos de la interpretación de sus tratados respectivos.

<sup>231</sup> En los párrs. 126 y 133 a 144.

<sup>232</sup> Estados Unidos 2018, pág. 13.

<sup>233</sup> España 2018, pág. 3.

<sup>234</sup> Véase A/CN.4/694, pág. 9, párr. 14.

<sup>235</sup> Véanse A/C.6/71/SR.22, párr. 64 (Japón); e *ibid.*, párr. 73 (Malasia).

<sup>236</sup> Véanse España 2018, pág. 3; y A/C.6/71/SR.21, párr. 112 (España).

<sup>237</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/71/10)*, pág. 249, párr. 3). Véase también el cuarto informe del Relator Especial (A/CN.4/694), pág. 7, nota 27.

<sup>238</sup> Véase A/C.6/71/SR.21, párr. 112 (España).

**Párrafo 2**

127. El párrafo 2 del proyecto de conclusión 13 [12] fue aceptado por los Estados que se refirieron a él<sup>239</sup>.

128. Los Estados Unidos propusieron que se sustituyera la palabra “normas” (del tratado) por “términos”, ya que si no “es probable que... resulte confus[o]”<sup>240</sup>. Sin embargo, es difícil comprender por qué el término “normas” podría resultar confuso en este contexto. Por consiguiente, debería mantenerse la palabra “normas”.

129. Los Estados Unidos también propusieron suprimir los párrafos 13) a 15) de los comentarios, ya que los ejemplos citados no demostrarían lo que argumentan<sup>241</sup>. El Relator Especial considera que el comentario está redactado en términos cuidadosos para no formular argumentos infundados. De ser necesario, esta cuestión podría analizarse en el examen de los comentarios.

**Párrafo 3**

130. La mayoría de los Estados se mostró de acuerdo con la primera oración del párrafo 3, según la cual los pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados pueden “dar lugar” a acuerdos ulteriores y una práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3, de la Convención de Viena<sup>242</sup>. Grecia y los Estados Unidos, sin embargo, destacaron que se trataba de un “efecto indirecto en la interpretación de los tratados”<sup>243</sup>, y que la práctica de los Estados en ese sentido no estaba generalizada ni podría demostrarse fácilmente<sup>244</sup>. Algunos Estados también estuvieron de acuerdo con la sustitución por la Comisión de la palabra “reflejar” (que el Relator Especial había propuesto originalmente) por las palabras “referirse a”<sup>245</sup>.

131. La República Islámica del Irán no estaba “de acuerdo con el Relator Especial en que el pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado puede dar lugar o referirse a un acuerdo ulterior o una práctica ulterior de las partes en el sentido del artículo 31, párrafo 3, y menos aún, en el sentido del artículo 32. La práctica ulterior o un acuerdo ulterior se refiere a la práctica o el acuerdo real de todos los Estados partes en un tratado, y los pronunciamientos de expertos que desempeñan sus funciones a título personal no pueden ser considerados como tales”<sup>246</sup>. Sin embargo, la Comisión ha establecido, en el proyecto de conclusión 2, párrafo 2, y en el proyecto de conclusión 4, párrafo 3, que “otra práctica ulterior” en virtud del artículo 32 de la Convención de Viena no exige la participación de todos los Estados partes en un tratado y que el párrafo 3 no pretende que los pronunciamientos de

<sup>239</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 53 (Finlandia, en nombre de los países nórdicos); [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 41 (Singapur); e *ibid.* párr. 73 (Malasia).

<sup>240</sup> Estados Unidos 2018, pág. 13.

<sup>241</sup> *Ibid.*, págs. 13 y 14.

<sup>242</sup> Véanse, además de los Estados mencionados en la nota 225, República Checa 2018, pág. 12; Alemania 2018, págs. 2 y 3; Suecia (en nombre de los países nórdicos) 2018, pág. 1; [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 53 (Finlandia, en nombre de los países nórdicos); *ibid.*, párr. 70 (China); y [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 113 (España). Véanse también [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 41 (Singapur); e *ibid.*, párr. 64 (Japón).

<sup>243</sup> Véase [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 14 (Grecia). Véase también [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 46 (Estados Unidos).

<sup>244</sup> Véanse Estados Unidos 2018, pág. 14; [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 14 (Grecia); e *ibid.*, párr. 74 (Malasia).

<sup>245</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 53 (Finlandia, en nombre de los países nórdicos); [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 35 (Irlanda); y [A/C.6/71/SR.23](#), párr. 13 (República de Corea). Pero véase España 2018, pág. 3.

<sup>246</sup> Véase [A/C.6/71/SR.23](#), párr. 17 (República Islámica del Irán).

órganos de expertos creados en virtud de los tratados constituyen la práctica (ulterior) de las partes, sino que solo dice que pueden (indirectamente) “dar lugar o referirse a” esa práctica.

132. Los Estados Unidos propusieron añadir un nuevo párrafo 2 bis, en el que figuraría el texto siguiente del comentario y se aclararía que “el dictamen de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado no puede, de por sí, constituir un acuerdo ulterior o una práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3, ya que dicha disposición exige una práctica ulterior de las partes por la cual conste su acuerdo acerca de la interpretación del tratado”<sup>247</sup>. El Relator Especial considera que el proyecto de conclusión es suficientemente claro en su forma actual. Queda formularlo en forma de una conclusión, no como una explicación (“porque ...”). El propósito del comentario es proporcionar esa explicación. El Reino Unido propuso “ampliar el párrafo 3 para dejar claro que el efecto de un pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado depende de las consecuencias interpretativas permitidas o previstas en un tratado en particular”<sup>248</sup>. Esa cuestión, sin embargo, ya se indica claramente en el párrafo 2.

133. La segunda oración del párrafo 3, según la cual “[N]o se presumirá que el silencio de una parte constituye ... por la que se acepta una interpretación ... expresada en un pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado” fue aceptada por los Estados que se refirieron a ella<sup>249</sup>. El Relator Especial considera que esa oración refleja un entendimiento amplio entre los Estados con respecto a la viabilidad y la conveniencia, por regla general, de su reacción ante los pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados. Ese entendimiento, expresado en la segunda oración del párrafo 3, no excluye, sin embargo, la posibilidad de que determinados tipos de pronunciamientos de órganos concretos de expertos creados en virtud de los tratados en determinadas circunstancias puedan ser considerados aceptados por los Estados, aun cuando no hayan reaccionado después de su aprobación<sup>250</sup>. Sobre la base de ese entendimiento, el Relator Especial no considera que la segunda oración del párrafo 3 sea “demasiado restrictiva”<sup>251</sup>. Este punto se podría expresar más claramente en el comentario.

134. México sugirió mejorar la redacción del párrafo 3 sustituyendo “no se presumirá que [...] constituye una práctica ulterior”, por “no se presumirá que [...] constituye su aceptación de una práctica ulterior”<sup>252</sup>. Esta propuesta se basa en que se detectó correctamente una diferencia entre la redacción de esta oración y la segunda oración del proyecto de conclusión 10 [9], párrafo 2, que dice: “El silencio de una o más partes puede constituir aceptación de la práctica ulterior cuando las circunstancias requieran alguna reacción”. A fin de armonizar y racionalizar la terminología, el Relator Especial propone que la segunda oración del párrafo 3 diga lo siguiente:

“No se presumirá que el silencio de una parte constituye su aceptación de una práctica ulterior de otras partes de resultados de una interpretación de un tratado

<sup>247</sup> Estados Unidos 2018, pág. 13.

<sup>248</sup> Reino Unido 2018, pág. 5.

<sup>249</sup> Véanse Belarús 2018, pág. 8; República Checa 2018, pág. 12; Suecia (en nombre de los países nórdicos) 2018, pág. 2; [A/C.6/71/SR.22](#), párrs. 27 y 28 (México); *ibid.*, párr. 35 (Irlanda); e *ibid.*, párr. 82 (Sri Lanka).

<sup>250</sup> Así puede ocurrir en el caso de los pronunciamientos que se han distribuido como proyectos a todos los Estados partes y han sido debatidos a fondo por ellos.

<sup>251</sup> Véase *supra* el párrafo 123.

<sup>252</sup> Véase [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 28 (México).

expresada en un pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado”.

135. Con esta formulación no se mantendría la referencia al artículo 31, párrafo 3 b), y se sustituirían las palabras “por la que se acepta” por “de resultas de”. No tiene por objeto modificar el contenido de la segunda oración del párrafo 3, sino que se deriva de la propuesta principal. No hacer referencia al artículo 31, párrafo 3 b), es necesario ya que una práctica ulterior de los Estados partes por la cual no conste el acuerdo de todas las partes no puede constituir una práctica en el sentido del artículo 31, párrafo 3 b). Además, la sustitución de “por la que se acepta” por “de resultas de” evita la repetición de versiones de la aceptación en el párrafo.

136. La propuesta del Reino Unido de sustituir las palabras “por la que se acepta” por “ni indicará la aceptación de”<sup>253</sup> cambiaría considerablemente el significado de la oración añadiendo un elemento que no se aborda en el proyecto de conclusión, salvo en la cláusula “sin perjuicio” que figura en el párrafo 4.

#### **Párrafo 4**

137. Los Estados que se refirieron concretamente al párrafo 4 (la cláusula “sin perjuicio”) señalaron que esa cláusula “deja abierto el debate sobre otras maneras en que el pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado puede contribuir a la interpretación del tratado” y solicitaron “a la Comisión que [volviese] a examinar la cuestión en la segunda lectura, sobre la base de las observaciones de los Estados Miembros”<sup>254</sup>.

138. La cláusula “sin perjuicio” del párrafo 4 es lo que queda de una propuesta más ambiciosa, aunque modesta, del Relator Especial, en su cuarto informe, de que se reconociera la importancia de los pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados, como tales, en consonancia con la conclusión de la Corte Internacional de Justicia y conforme a otras fuentes autorizadas<sup>255</sup>. En la causa *Diallo*, la Corte Internacional de Justicia alcanzó la siguiente conclusión respecto del Comité de Derechos Humanos en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

“Desde su creación, el Comité de Derechos Humanos ha desarrollado un importante corpus de jurisprudencia interpretativa, especialmente en el marco de sus constataciones en respuesta a las comunicaciones individuales que puede recibir respecto de los Estados partes en el primer Protocolo Facultativo, así como en el marco de sus ‘observaciones generales’. Aunque no tiene la obligación, en el ejercicio de sus funciones judiciales, de conciliar su propia interpretación del Pacto con la del Comité, la Corte considera que debe asignar gran importancia a la interpretación adoptada por este órgano independiente, establecido específicamente para supervisar la aplicación de ese tratado”<sup>256</sup>.

<sup>253</sup> Reino Unido 2018, pág. 5.

<sup>254</sup> Véase *A/C.6/71/SR.21*, párr. 119 (Alemania). Véanse también Alemania 2018, págs. 2 y 3; y *A/C.6/71/SR.23*, párr. 13 (República de Corea).

<sup>255</sup> *A/CN.4/694*, págs. 9 a 39, véase en particular la propuesta de aprobar un párrafo 3, en la pág. 39.

<sup>256</sup> Véase *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo)* (fondo), fallo, *I.C.J. Reports 2010*, págs. 639 y ss., en especial pág. 663, párr. 66. Véase también *Judgment No. 2867 of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization upon a Complaint Filed against the International Fund for Agricultural Development*, opinión consultiva, *I.C.J. Reports 2012*, págs. 10 y ss., en especial pág. 27, párr. 39; *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, opinión consultiva, *I.C.J. Reports 2004*, págs. 136 y ss., en especial págs. 179 a 181,

139. En consecuencia, el Relator Especial había propuesto, en su cuarto informe, que se incluyera el párrafo siguiente en lo que se convirtió en el proyecto de conclusión 13 [12]:

“El pronunciamiento de un órgano de expertos, en la aplicación del tratado comprendido en su mandato, puede contribuir a la interpretación de ese tratado en lo que respecta a la aplicación de los artículos 31, párrafo 1, y 32.”

140. Tras un debate, la Comisión decidió finalmente no mantener la propuesta del Relator Especial, sino aprobar la actual cláusula “sin perjuicio” del párrafo 4, no porque los miembros pusieran en duda las conclusiones sustantivas de la Corte Internacional de Justicia y del Relator Especial, sino porque algunos miembros habían expresado dudas acerca de si los pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados constituían “práctica en la aplicación del tratado” que estaría comprendida dentro del alcance del tema.

141. El Relator Especial propone que la Comisión reconsidere su decisión de sustituir su propuesta original por el actual párrafo 4. “La práctica en la aplicación del tratado” no se limita a un acto concreto sobre el terreno (como, por ejemplo, la ejecución de una orden por la policía), sino que a menudo consiste en formas de cooperación entre distintos órganos dentro de un Estado en las que no todos los órganos tienen competencia para tomar una decisión vinculante. Al igual que las organizaciones internacionales, los órganos de expertos creados en virtud de los tratados han sido establecidos por los Estados para que actúen como agentes suyos en el proceso de garantizar la aplicación correcta de los tratados. El hecho de que esos órganos de expertos no tengan la potestad de tomar decisiones definitivas, sino que son meramente un elemento asesor en el proceso de aplicar el tratado correctamente, no los distingue de los órganos estatales que intervienen en la aplicación de un tratado sin tener la potestad de tomar decisiones definitivas.

142. Los Países Bajos, por ejemplo, reconocieron que se habría acogido con agrado “un debate más exhaustivo sobre la caracterización jurídica de esa práctica” (de órganos de expertos creados en virtud de los tratados)<sup>257</sup> y que si bien las “decisiones de los propios órganos creados en virtud de los tratados no equivalen a práctica de los Estados ... sí desempeñan un papel como práctica ulterior a efectos de la interpretación de los tratados”<sup>258</sup>. Suecia (en nombre de los países nórdicos) expresó la opinión de que “solo pueden considerarse como medios de interpretación y su peso jurídico dependerá de su contenido, calidad y carácter jurídicamente persuasivo”<sup>259</sup>. Si bien varios Estados señalaron que los pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados no constituyen práctica ulterior de los Estados como tal<sup>260</sup>, incluso los Estados que, por consiguiente, se manifestaron a favor de una interpretación estricta de lo que constituye una “aplicación del tratado”, como

---

párrs. 109, 110 y 112, y págs. 192 y 193, párr. 136, en que la Corte hizo referencia a diversos pronunciamientos del Comité de Derechos Humanos y del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Véase también *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, fallo, *I.C.J. Reports 2012*, págs. 422 y ss., en especial págs. 457 y 458, párr. 101, en que se hace referencia a los pronunciamientos del Comité contra la Tortura al determinar el alcance temporal de la Convención contra la Tortura.

<sup>257</sup> Véase [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 132 (Países Bajos). Véase también Alemania 2018, págs. 2 y 3.

<sup>258</sup> Véase [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 133 (Países Bajos).

<sup>259</sup> Suecia (en nombre de los países nórdicos) 2018, pág. 1.

<sup>260</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.21](#), párr. 67 (Rumania); *ibid.* párr. 77 (Austria); [A/C.6/71/SR.22](#), párr. 14 (Grecia); *ibid.*, párr. 41 (Singapur); *ibid.*, párr. 64 (Japón); *ibid.*, párr. 66 (Nueva Zelanda); [A/C.6/71/SR.23](#), párr. 13 (República de Corea); y [A/C.6/70/SR.22](#), párr. 46 (Estados Unidos).

Francia, reconocieron que la función de los órganos de expertos creados en virtud de los tratados era “interpretar la ley y garantizar su aplicación por los Estados”<sup>261</sup>.

143. De hecho, la diferencia entre “aplicar un tratado” y “asegurar la aplicación de un tratado” sería muy sutil. Independientemente de que puedan llegar a distinguirse, ambos conceptos están estrechamente interrelacionados, lo que justifica, a juicio del Relator Especial, ocuparse de la posible contribución de los pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados para la interpretación de los tratados en relación con el presente tema. Esto se mantendría dentro de los límites del tema, interpretado razonablemente, al igual que fue correcto considerar que la práctica de una organización internacional entraba dentro del ámbito del presente tema (véase el proyecto de conclusión 12 [11], párr. 3), de la misma forma que los tratados pueden ser pertinentes para el tema “Identificación del derecho internacional consuetudinario”. Por consiguiente, el Relator Especial propone que se reconozca el papel de los órganos de expertos creados en virtud de los tratados más allá de la actual cláusula “sin perjuicio”<sup>262</sup> y se añada el párrafo siguiente entre los párrafos 3 y 4:

“El pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado, en la interpretación y aplicación del tratado comprendido en su mandato, puede contribuir a la interpretación de ese tratado en lo que respecta a la aplicación de los artículos 31, párrafo 1, y 32”.

144. Esa formulación se basa en la propuesta original del Relator Especial y sigue el modelo del proyecto de conclusión 12 [11], párrafo 3.

## 2. Recomendación del Relator Especial

145. El Relator Especial recomienda modificar la segunda oración del párrafo 3 del proyecto de conclusión 13 [12], para que diga:

“No se presumirá que el silencio de una parte constituye su aceptación de una práctica ulterior de otras partes de resultas de una interpretación de un tratado expresada en un pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado”.

146. El Relator Especial también recomienda añadir el párrafo siguiente entre los párrafos 3 y 4 del proyecto de conclusión 13 [12]:

“El pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado, en la interpretación y aplicación del tratado comprendido en su mandato, puede contribuir a la interpretación de ese tratado en lo que respecta a la aplicación de los artículos 31, párrafo 1, y 32”.

## IV. Forma definitiva del proyecto de conclusiones

147. Con arreglo al artículo 23 de su estatuto, la Comisión debe presentar a la Asamblea General el resultado definitivo de su trabajo sobre un determinado tema, acompañado de una recomendación sobre la forma en que este se debería plasmar. La labor sobre el presente tema se refiere a la significación jurídica de los acuerdos y la

<sup>261</sup> Véase [A/C.6/71/SR.20](#), párr. 73 (Francia).

<sup>262</sup> Véanse [A/C.6/71/SR.21](#), párrs. 132 a 134 (Países Bajos); [A/C.6/70/SR.20](#), párr. 8 (Suecia, en nombre de los países nórdicos); y [A/C.6/69/SR.22](#), párr. 12 (Dinamarca, en nombre de los países nórdicos).

práctica posteriores a efectos de la interpretación de los tratados, según confirmó la Comisión al inicio de la labor<sup>263</sup>.

148. El proyecto de conclusiones propuesto sirve para reafirmar y aclarar el derecho, en particular en relación con los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena. El presente proyecto de conclusiones es, por lo tanto, una contribución a la labor de codificación del derecho internacional, sin pretender por tanto sustituir a una convención en vigor o terminar por convertirse él mismo en una convención. El término “conclusiones” implica una función de orientación y ha sido generalmente aceptado y utilizado por los Estados para describir la forma que debía adoptar el resultado de la presente labor.

149. Sobre esta base, el Relator Especial propone a la Comisión que recomiende a la Asamblea General:

- a) Tomar nota de las conclusiones sobre los acuerdos posteriores y la práctica ulterior en relación con la interpretación de los tratados en una resolución, adjuntar como anexo a la resolución las conclusiones y alentar a que se les dé la máxima difusión;
- b) Recomendar las conclusiones, junto con los comentarios correspondientes, a la atención de los Estados y de todos cuantos puedan tener que interpretar tratados.

---

<sup>263</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/67/10)*, págs. 131 y ss., en especial págs. 132 y 133, párrs. 238 y 239.

## **Anexo**

### **Proyectos de conclusión aprobados en primera lectura en 2016, con los cambios recomendados por el Relator Especial**

#### **Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en relación con la interpretación de los tratados**

##### **Primera parte**

##### **Introducción**

##### **Conclusión 1 [1a]**

##### **Introducción**

El presente proyecto de conclusiones se refiere al papel de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en la interpretación de los tratados.

##### **Segunda parte**

##### **Reglas básicas y definiciones**

##### **Conclusión 2 [1]**

##### **Regla general y medios de interpretación de los tratados**

1. Los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establecen, respectivamente, la regla general de interpretación y la regla sobre los medios de interpretación complementarios. Estas reglas también son aplicables como derecho internacional consuetudinario.
2. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.
3. El artículo 31, párrafo 3, dispone, entre otras cosas, que juntamente con el contexto habrá de tenerse en cuenta: a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones; y b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado.
4. Se podrá acudir a otra práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado como medio de interpretación complementario en virtud del artículo 32.
5. La interpretación de un tratado consiste en una sola operación combinada, que preste la debida atención a los diversos medios de interpretación indicados, respectivamente, en los artículos 31 y 32.

##### **Conclusión [3] 2**

##### **Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior como medios auténticos de interpretación**

Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior mencionados en el artículo 31, párrafo 3 a) y b), que constituyen una prueba objetiva del acuerdo de las partes en cuanto al sentido del tratado, son medios auténticos de interpretación en aplicación de la regla general de interpretación de los tratados enunciada en el artículo 31.

**Conclusión 4****Definición de acuerdo ulterior y de práctica ulterior**

1. Por “acuerdo ulterior” como medio auténtico de interpretación en virtud del artículo 31, párrafo 3 a), se entiende un acuerdo sobre la interpretación del tratado o la aplicación de sus disposiciones al que hayan llegado las partes después de la celebración del tratado.
2. Por “práctica ulterior” como medio auténtico de interpretación en virtud del artículo 31, párrafo 3 b) se entiende el comportamiento observado en la aplicación del tratado, después de su celebración, por el cual conste el acuerdo de las partes en cuanto a la interpretación del tratado.
3. Por “otra “práctica ulterior” como medio de interpretación complementario en virtud del artículo 32 se entiende el comportamiento observado por una o más partes en la aplicación del tratado, después de su celebración.

**Conclusión 5****Atribución de la práctica ulterior**

1. La práctica ulterior a que se refieren los artículos 31 y 32 puede consistir en cualquier comportamiento ~~en la aplicación de un tratado~~ que sea atribuible a una parte en el tratado en virtud del derecho internacional **y se lleve a cabo en la aplicación de un tratado**.
2. Todo otro comportamiento, incluido el de actores no estatales, no constituye práctica ulterior en el sentido de los artículos 31 y 32. No obstante, dicho comportamiento puede ser pertinente al evaluar la práctica ulterior de las partes en un tratado.

**Tercera parte****Aspectos generales****Conclusión 6****Identificación de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior**

1. La identificación de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior mencionados en el artículo 31, párrafo 3, requiere, en particular, la determinación de si las partes, en virtud de un acuerdo o una práctica, han adoptado una posición con respecto a la interpretación del tratado. Ese ~~no suele ser~~ **es siempre** el caso, **por ejemplo** si las partes han acordado simplemente no aplicar el tratado temporalmente o han acordado establecer un arreglo práctico (*modus vivendi*).
2. Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior a que se refiere el artículo 31, párrafo 3, pueden adoptar diversas formas.
3. La identificación de la práctica ulterior a que se refiere el artículo 32 requiere, en particular, determinar si el comportamiento ha sido seguido por una o más partes en la aplicación del tratado.

**Conclusión 7****Posibles efectos de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en la interpretación**

1. Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior a que se refiere el artículo 31, párrafo 3, contribuyen, en su interacción con otros medios de interpretación, a la aclaración del sentido de un tratado. Ello puede dar lugar a la restricción, la

ampliación o la determinación, de algún otro modo, de las posibles interpretaciones, incluido cualquier margen de discrecionalidad que el tratado conceda a las partes.

2. La práctica ulterior a que se refiere el artículo 32 también puede contribuir a aclarar el sentido de un tratado.

3. Se presume que las partes en un tratado, mediante un acuerdo alcanzado anteriormente o una práctica seguida en la aplicación del tratado, tienen la intención de interpretar el tratado, y no de enmendarlo o modificarlo. La posibilidad de enmendar o modificar un tratado mediante la práctica ulterior de las partes no ha sido reconocida de manera general. El presente proyecto de conclusión se entiende sin perjuicio de las normas relativas a la enmienda o la modificación de los tratados de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y del derecho internacional consuetudinario.

### **Conclusión 8 [3]**

#### **Interpretación de los términos de un tratado como susceptibles de evolucionar con el tiempo**

Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior a que se refieren los artículos 31 y 32 pueden contribuir a determinar si la intención presunta de las partes al celebrar un tratado era atribuir a un término utilizado un sentido susceptible de evolucionar con el tiempo.

### **Conclusión 9 [8]**

#### **Peso de los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior como medios de interpretación**

1. El peso de un acuerdo ulterior o una práctica ulterior como medios de interpretación en el sentido del artículo 31, párrafo 3, depende, entre otras cosas, de su claridad y especificidad.

2. El peso de la práctica ulterior a que se refiere el artículo 31, párrafo 3 b), depende, además, **de su coherencia y amplitud** y de que se repita y de la forma en que lo haga.

3. El peso de la práctica ulterior como medio de interpretación complementario en el sentido del artículo 32 puede depender de los criterios mencionados en los párrafos 1 y 2.

### **Conclusión 10 [9]**

#### **Acuerdo de las partes acerca de la interpretación de un tratado**

1. Un acuerdo en el sentido del artículo 31, párrafo 3 a) y b), requiere un entendimiento común acerca de la interpretación de un tratado que las partes reconozcan y acepten. Aunque se tendrá en cuenta, dicho acuerdo no tiene que ser legalmente vinculante.

2. El número de partes que deben seguir activamente una práctica ulterior para que haya un acuerdo en el sentido del artículo 31, párrafo 3 b), puede variar. El silencio de una o más partes puede constituir aceptación de la práctica ulterior cuando las circunstancias requieran alguna reacción.

## **Cuarta parte**

### **Aspectos específicos**

#### **Conclusión 11 [10]**

##### **Decisiones adoptadas en el marco de una conferencia de Estados partes**

1. Una conferencia de Estados partes, en el sentido del presente proyecto de conclusiones, es una reunión de Estados partes en un tratado a los fines de examinar o aplicar el tratado, salvo que actúen en calidad de miembros de un órgano de una organización internacional.
2. El efecto jurídico de una decisión adoptada en el marco de una conferencia de Estados partes depende principalmente del tratado y, en su caso, del reglamento aplicable. Dependiendo de las circunstancias, dicha decisión puede constituir, explícita o implícitamente, un acuerdo ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3 a), o dar lugar a una práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3 b), o a una práctica ulterior en el sentido del artículo 32. Las decisiones adoptadas en el marco de una conferencia de Estados partes a menudo ofrecen una diversidad no excluyente de opciones prácticas para la aplicación del tratado.
3. Una decisión adoptada en el marco de una conferencia de Estados partes constituye un acuerdo ulterior o una práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3, en la medida en que exprese un acuerdo sustantivo entre las partes acerca de la interpretación de un tratado, con independencia de la forma y del procedimiento seguido para su adopción, incluido el consenso.

#### **Conclusión 12 [11]**

##### **Instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales**

1. Los artículos 31 y 32 son aplicables a los tratados que sean el instrumento constitutivo de una organización internacional. Por consiguiente, los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en el sentido del artículo 31, párrafo 3, son medios de interpretación de esos tratados, y cualquier otra práctica ulterior en el sentido del artículo 32 también puede serlo.
2. Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior **de las partes** en el sentido del artículo 31, párrafo 3, o cualquier otra práctica ulterior **de las partes** en el sentido del artículo 32, pueden provenir, o ser expresión, de la práctica de una organización internacional en la aplicación de su instrumento constitutivo.
3. La práctica de una organización internacional en la aplicación de su instrumento constitutivo puede contribuir a la interpretación de dicho instrumento cuando se aplican los artículos 31, párrafo 1, y 32.
4. Los párrafos 1 a 3 son aplicables a la interpretación de cualquier tratado que sea el instrumento constitutivo de una organización internacional, sin perjuicio de las normas pertinentes de la organización.

#### **Conclusión 13 [12]**

##### **Pronunciamientos de órganos de expertos creados en virtud de los tratados**

1. A los efectos del presente proyecto de conclusiones, por órgano de expertos creado en virtud de un tratado se entiende un órgano integrado por expertos que desempeñan sus funciones a título personal, que ha sido establecido en virtud de un tratado y que no es un órgano de una organización internacional.

2. La relevancia del pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado para la interpretación de un tratado depende de las normas aplicables del tratado.

3. El pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado puede dar lugar o referirse a un acuerdo ulterior o una práctica ulterior de las partes en el sentido del artículo 31, párrafo 3, o a otra práctica ulterior en el sentido del artículo 32. No se presumirá que el silencio de una parte constituye **su aceptación de una práctica ulterior de otras partes en el sentido del artículo 31, párrafo 3 b), de resultados de por la que se acepta** una interpretación de un tratado expresada en un pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado.

4. **El pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado, en la interpretación y aplicación del tratado comprendido en su mandato, puede contribuir a la interpretación de ese tratado en lo que respecta a la aplicación de los artículos 31, párrafo 1, y 32.**

5 [4]. El presente proyecto de conclusión se entiende sin perjuicio de la contribución que el pronunciamiento de un órgano de expertos creado en virtud de un tratado pueda hacer de otro modo a la interpretación de un tratado.

---