

ANUARIO
DE LA
COMISION
DE DERECHO
INTERNACIONAL
1966

Volumen II

*Documentos de la segunda parte
del decimoséptimo período de sesiones
y del decimoctavo período de sesiones,
incluso los informes
de la Comisión a la Asamblea General*

NACIONES UNIDAS



ANUARIO
DE LA
COMISION DE DERECHO
INTERNACIONAL

1966

Volumen II

*Documentos de la segunda parte
del decimoséptimo período de sesiones
y del decimoctavo período de sesiones,
incluso los informes
de la Comisión a la Asamblea General*

NACIONES UNIDAS
Nueva York, 1967



ADVERTENCIA

Las firmas de los documentos de las Naciones Unidas se componen de letras mayúsculas y de cifras. La simple mención de una firma en un texto indica que se hace referencia a un documento de las Naciones Unidas.

A/CN.4/SER.A/1966/Add.1

PUBLICACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

Número de venta: 67.V.2

Precio: 4.00 dólares de los EE.UU.
(o su equivalente en la moneda del país)

ÍNDICE

	<i>Página</i>
DERECHO DE LOS TRATADOS (tema 1 del programa) ¹	
<i>Documento A/CN.4/183 y Add.1 a 4: Quinto informe sobre el derecho de los tratados, por Sir Humphrey Waldock, Relator Especial</i>	1
<i>Documento A/CN.4/186 y Add.1 a 7: Sexto informe sobre el derecho de los tratados, por Sir Humphrey Waldock, Relator Especial</i>	55
<i>Documento A/CN.4/187: Preparación de tratados plurilingües: memorando de la Secretaría</i>	113
<i>Documento A/CN.4/L.117 y Add.1: Proyecto de artículos revisados</i>	122
MISIONES ESPECIALES (tema 2 del programa) ²	
<i>Documento A/CN.4/189 y Add.1 y 2: Tercer informe sobre las misiones especiales, por Milan Bartoš, Relator Especial.</i>	137
INFORMES DE LA COMISIÓN A LA ASAMBLEA GENERAL	
<i>Documento A/6309/Rev.1: Informes de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en la segunda parte de su 17.º período de sesiones y en su 18.º período de sesiones</i>	185
LISTA DE DOCUMENTOS MENCIONADOS EN EL PRESENTE VOLUMEN	398
LISTA DE DOCUMENTOS DE LA SEGUNDA PARTE DEL 17.º PERÍODO DE SESIONES Y DEL 18.º PERÍODO DE SESIONES QUE NO SE REPRODUCEN EN EL PRESENTE VOLUMEN	401

¹ Tema 2 del programa del 17.º período de sesiones.

² Tema 3 del programa del 17.º período de sesiones.

CORRECCIÓN

Documento A/CN.4/189

En el Capítulo III, se insertaron por error, y deben por tanto suprimirse, el párrafo 9 de la sección relativa al artículo 9 y el párrafo 5 de la sección referente al artículo 10.

DERECHO DE LOS TRATADOS

[Tema 2 del programa del decimoséptimo período de sesiones]

DOCUMENTO A/CN.4/183 y Add.1 a 4

Quinto Informe sobre el Derecho de los Tratados, por Sir Humphrey Waldock, Relator Especial

[*Texto original en inglés*]
[15 de noviembre de 1965, 4 de diciembre de 1965,
20 de diciembre de 1965,
3 de enero de 1966 y 18 de enero de 1966]

ÍNDICE

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	2
La base del presente informe	2
Estructura, título y ordenación de la actual parte II	3
REVISIÓN DE LA PARTE II DEL PROYECTO DE ARTÍCULOS HABIDA CUENTA DE LAS OBSERVACIONES DE LOS GOBIERNOS	4
Título — Invalidez, terminación y suspensión de la aplicación de los Tratados	4
Propuesta del Relator Especial	4
<i>Sección 1: Título</i>	
Propuesta del Relator Especial	4
Artículo 30: Presunción de la validez, la continuación en vigor y la aplicación de un tratado	4
Artículo 49: Facultad para denunciar un tratado, ponerle término o retirarse de él o suspender su aplicación	4
Observaciones de los gobiernos	4
Observaciones y propuestas del Relator Especial	4
Artículo 47: Pérdida del derecho a alegar la nulidad de un tratado o un motivo para poner término a un tratado o retirarse de él	5
Observaciones de los gobiernos	5
Observaciones y propuestas del Relator Especial	6
Artículo 46: Divisibilidad de las disposiciones de un tratado a los fines de aplicación de los presentes artículos	7
Observaciones de los gobiernos	7
Observaciones y propuestas del Relator Especial	8
<i>Sección 2: Invalidez de los tratados</i>	
Artículo 31: Disposiciones de derecho interno relativas a la competencia para celebrar tratados	10
Artículo 32: Carencia de facultad para obligar al Estado	10
Artículo 33: Dolo	10
Observaciones de los gobiernos	10
Observaciones y propuestas del Relator Especial	12
Artículo 34: Error	12
Observaciones de los gobiernos	12
Observaciones y propuestas del Relator Especial	13
Artículo 35: Coacción en la persona de los representantes de los Estados	15
Observaciones de los gobiernos	15
Observaciones y propuestas del Relator Especial	16
Artículo 36: Coacción a un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza	16
Observaciones de los gobiernos	16
Observaciones y propuestas del Relator Especial	20
Artículo 37: Tratados incompatibles con una norma imperativa de derecho internacional general (<i>jus cogens</i>)	22
Observaciones de los gobiernos	22
Observaciones y propuestas del Relator Especial	25

ÍNDICE (continuación)

	<i>Página</i>
<i>Sección 3: Terminación y suspensión de los tratados</i>	
Artículo 38: Tratados que terminan por efecto de sus propias disposiciones	27
Observaciones de los gobiernos	27
Observaciones y propuestas del Relator Especial	27
Artículo 39: Tratados que no contienen disposiciones sobre su terminación	28
Observaciones de los gobiernos	28
Observaciones y propuestas del Relator Especial	29
Artículo 40: Tratado que termina o cuya aplicación se suspende por acuerdo	30
Observaciones de los gobiernos	30
Observaciones y propuestas del Relator Especial	32
Artículo 41: Tratado que termina implícitamente por la celebración de otro tratado	33
Observaciones de los gobiernos	33
Observaciones y propuestas del Relator Especial	34
Artículo 42: Tratado que termina o cuya aplicación se suspende a consecuencia de su violación	36
Observaciones de los gobiernos	36
Observaciones y propuestas del Relator Especial	38
Artículo 43: Superveniencia de una situación que hace imposible la ejecución	40
Observaciones de los gobiernos	40
Observaciones y propuestas del Relator Especial	41
Artículo 44: Cambio fundamental en las circunstancias	42
Observaciones de los gobiernos	42
Observaciones y propuestas del Relator Especial	46
Artículo 45: Superveniencia de una nueva norma imperativa de derecho internacional general	48
Observaciones de los gobiernos	48
Observaciones y propuestas del Relator Especial	48
Artículo 50: Procedimiento basado en un derecho conferido por el tratado	49
Observaciones de los gobiernos	49
Observaciones y propuestas del Relator Especial	49
Artículo 51: Procedimientos en los demás casos	50
Observaciones de los gobiernos	50
Observaciones y propuestas del Relator Especial	52

Introducción

1. En la primera parte de su 17.º período de sesiones la Comisión volvió a examinar los artículos sobre celebración, entrada en vigor y registro de los tratados incluidos en la parte I del proyecto de artículos sobre derecho de los tratados que había preparado en su 15.º período de sesiones¹ y que había presentado a los gobiernos para que éstos enviaran sus observaciones. La Comisión aprobó en forma provisional los textos revisados de 25 artículos. Uno de ellos (el artículo 3 *bis*) era un artículo de la parte II (artículo 48), relativo a los tratados que son instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales o que han sido establecidos en el ámbito de organizaciones internacionales, que la Comisión decidió incluir entre las «disposiciones generales» que figuran al comienzo del proyecto de artículos. La Comisión suprimió cuatro artículos y aplazó hasta la reanudación de su 17.º período de sesiones, que se efectuará en enero de 1966, su decisión sobre los artículos 8, 9 y 13, relativos respectivamente a la participación en un tratado, la extensión a otros Estados de la facultad de ser parte en el tratado, y la adhesión.

¹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962, vol. II, pág. 186.*

2. Durante la primera parte de su período de sesiones, la Comisión tuvo también a la vista las observaciones y propuestas del Relator Especial relativas a la revisión de los tres primeros artículos de la parte II (artículos 30 a 32) (A/CN.4/177/Add.2). Sin embargo, por falta de tiempo, la Comisión no pudo empezar la segunda lectura de esos artículos.

3. Por lo tanto, en la segunda parte de su período de sesiones, la principal tarea de la Comisión consistirá en la segunda lectura de toda la parte II del proyecto de artículos y en la conclusión de la segunda lectura de los artículos 8, 9 y 13.

La base del presente informe

4. La base del presente informe es la misma que se expone en el párrafo 5 del cuarto informe del Relator Especial (A/CN.4/177), es decir, las respuestas escritas de los Gobiernos, los comentarios hechos por las delegaciones en la Sexta Comisión de la Asamblea General y las observaciones y propuestas del Relator Especial que son resultado de éstos. Los comentarios de los gobiernos y de las delegaciones sobre la parte II del proyecto de artículos figuran en dos volúmenes mimeografiados del

documento A/CN.4/175 de la Secretaría y en las adiciones 1 a 4 a dicho documento ².

5. Por razones de comodidad, al examinar en segunda lectura los artículos del proyecto, la Comisión sigue el mismo orden general que tenían al ser adoptados provisionalmente durante sus 14.º, 15.º y 16.º períodos de sesiones. En el párrafo 27 de su informe sobre la primera parte de su 17.º período de sesiones, la Comisión reconoció sin embargo que, al estructurarse los artículos del proyecto en forma de convención única, habría que prestar de nuevo atención al orden en que deberían colocarse los diversos artículos. En el párrafo 7 de su cuarto informe (A/CN.4/177), el Relator Especial había expresado ya la opinión de que en el proyecto definitivo los artículos relativos a la observancia, interpretación y aplicación de los tratados deberían figurar antes de los referentes a la invalidez y terminación, es decir antes de la actual parte II. Esta opinión se basa en varias consideraciones. En primer lugar, colocando las normas relativas a la invalidez y terminación inmediatamente después de la celebración, entrada en vigor y registro, podría darse la impresión de que se atribuye demasiada importancia a las causas de invalidación y de terminación, y la regla *pacta sunt servanda* podría parecer casi una norma residual. En segundo lugar, la terminación debería figurar lógicamente después y no antes de la aplicación de los tratados, y al mismo tiempo, es conveniente ocuparse de la invalidez en yuxtaposición con la terminación. En tercer lugar, la terminación tiene afinidades con la modificación de los tratados, que también debería seguir lógicamente, y no preceder, a la aplicación. En cuarto lugar, el hecho de enunciar las normas relativas a la interpretación de los tratados al comienzo del proyecto de artículos ofrece ciertas ventajas puesto que esas normas influyen en el sentido que deba darse a algunos otros artículos.

6. La estructura y el orden definitivos del proyecto de articulado no fueron objeto de gran atención al estudiarse en segunda lectura la parte I, ya que la mayoría de los artículos contenidos en ésta lógicamente tienen que ir al comienzo del proyecto. Quizás a la Comisión le parezca oportuno no pronunciarse de manera definitiva sobre la materia mientras no haya avanzado más en su revisión del proyecto de articulado. Sin embargo, al abordar la segunda lectura de las partes II y III, parece conveniente que la Comisión tenga un cuadro general, aunque sólo sea provisional, del orden y la estructura probables de los artículos que ha de adoptar finalmente; en efecto, en lo que se refiere a esas partes, la ordenación de las diversas materias puede influir en algunos casos en la redacción de los artículos.

7. La ordenación general de los artículos del proyecto que el Relator Especial prevé provisionalmente para la formulación definitiva es la siguiente: parte I — « Disposiciones generales », formada por los artículos 0, 1, 2 y

3 bis; parte II — « Celebración, entrada en vigor y registro de los tratados », consistente en los artículos 3 y 4 y los restantes artículos de la actual parte I; parte III — « Observancia e interpretación de los tratados », consistente en el artículo 55 (*pacta sunt servanda*) y los artículos 69 a 73; parte IV — « Aplicación de los tratados », formada por los artículos 56 a 64; parte V — « Invalidez, terminación y suspensión de la aplicación de los tratados », constituida por los artículos 30 a 54, salvo el artículo 48 (que ha pasado a ser ahora el artículo 3 bis), y con sujeción a ciertas reservas; parte VI — « Modificación de los tratados », consistente en los artículos 65 a 68.

Estructura, título y ordenación de la actual parte II

8. *Estructura.* En el párrafo 7 de su cuarto informe, el Relator Especial sugería, a título provisional, que los artículos relativos a la invalidez, a la terminación, al procedimiento para alegar la causa de nulidad, terminación, etc., y a las consecuencias jurídicas de la nulidad, la terminación, etc., se distribuyesen en cuatro partes distintas. Tras meditar sobre el asunto y estudiar las observaciones de los gobiernos a la parte II, el Relator Especial cree preferible conservar la estructura actual en la que los cuatro puntos se incluyen todos en una parte. En primer lugar, aunque la invalidez y la terminación son materias completamente distintas, plantean varios problemas comunes, por ejemplo la divisibilidad de los tratados, los actos propios que impiden alegar una causa de invalidez o terminación, el procedimiento para alegar tal causa y las consecuencias jurídicas de una y otra; por tanto, a los efectos de la redacción, conviene tratar ambas materias en una sola parte. En segundo lugar, varios gobiernos han expresado preocupación acerca del peligro que para la seguridad y la estabilidad de los tratados pueden entrañar los artículos sobre invalidez y terminación, y dedicar cuatro partes distintas a estas materias parece exagerar su papel en el derecho de los tratados. De ahí que sea preferible combinar la invalidez y la terminación en una sola parte, como se hace actualmente.

9. *Título.* El título que ahora tiene la parte II, « Invalidez y terminación de los tratados » no agota todo el contenido de esa parte, que se refiere también a la suspensión de la aplicación de los tratados. Por tanto, parece preferible titularla: « Invalidez, terminación y suspensión de la aplicación de los tratados ».

10. *Disposición de los artículos.* La importancia que han atribuido los gobiernos en sus respuestas — y también los miembros de la Comisión en el 15.º período de sesiones — a la necesidad de salvaguardar la seguridad y la estabilidad de los tratados hace pensar al Relator Especial que acaso convenga hacer figurar algunos de los artículos que limitan o regulan el derecho a alegar causas de invalidez, terminación o suspensión antes de los artículos sustantivos al respecto. Se hará así patente desde el comienzo de la parte relativa a la invalidez y la terminación que determinadas normas restringen la libertad de los Estados para alegar causas de invalidez o terminación con miras a eludir sus obligaciones convencionales. La conveniencia de que estas normas figuren antes y no

² La adición 5, en la que figuran los comentarios presentados posteriormente por los Gobiernos de Paquistán y Yugoslavia, se publicó al 23 de febrero de 1966. Los comentarios presentados por escrito por los gobiernos figuran en este volumen (véase el anexo al documento A/6309/Rev.1).

después de los artículos sustantivos que tratan de las causas de invalidez y terminación aparece también indicada por el hecho de que en sus observaciones sobre el dolo y el error, algunos gobiernos se han manifestado en favor de que se imponga un plazo determinado para alegar estas causas, al parecer sin tener en cuenta el artículo 47, pertinente en este caso ya que se refiere a la pérdida del derecho a alegar causas de invalidez o terminación por haber renunciado a él o por actos propios que privan de tal derecho (*préclusion*).

11. Por tanto, el Relator Especial propone que la parte II comience con una sección titulada « Normas generales » que comprendería los actuales artículos 30 (Presunción de la validez, la continuación en vigor y la aplicación de un tratado), 49 (Facultad para denunciar un tratado, ponerle término o retirarse de él o suspender su aplicación), 46 (Divisibilidad de las disposiciones de un tratado) y 47 (Pérdida del derecho a alegar la nulidad de un tratado o un motivo para poner término a un tratado o retirarse de él).

12. Varios gobiernos han subrayado la importancia que atribuyen a que un órgano independiente pueda decidir sobre las materias de que tratan algunos de los artículos. Esta cuestión fue muy debatida en el 15.º período de sesiones y la Comisión adoptó finalmente en el artículo 51 una disposición general, relativa al procedimiento para alegar la nulidad, terminación, etc., como punto máximo de acuerdo entre sus miembros en la cuestión de la solución de las controversias suscitadas por la aplicación de los artículos de esta parte. Se plantea pues la cuestión de si debe transferirse también este artículo a la sección 1. Hay, sin embargo, la cuestión más amplia de si el procedimiento previsto en el artículo 51 debe ser de aplicación más general a todas las controversias suscitadas por la aplicación del artículo que se comenta. Esta cuestión se examina en las observaciones que hace al artículo 51 el Relator Especial, quien ha estimado preferible no incluirlo entre las normas generales de la sección 1.

Revisión de la parte II del proyecto de artículos habida cuenta de las observaciones de los gobiernos

Título — Invalidez, terminación y suspensión de la aplicación de los tratados

Propuesta del Relator Especial

El Relator Especial, por la razón aducida en el párrafo 9 de la introducción a este informe, propone que el título de esta parte se alargue a fin de incluir la « suspensión de la aplicación de los tratados » que es una de las materias tratadas en esta parte.

SECCIÓN 1: TÍTULO

Propuesta del Relator Especial

La sección 1 lleva actualmente como título « Disposición general », con un artículo único, el artículo 30. El Relator

Especial, según ha señalado en los párrafos 9 y 10 de la introducción, propone que se titule ahora la sección « Normas generales » y que se incluyan en ella cuatro artículos (los actuales artículos 30, 49, 46 y 47). Se propone el título « Normas generales » por existir ya el título « Disposiciones generales » al comienzo del proyecto de artículos.

Artículo 30. — Presunción de la validez, la continuación en vigor y la aplicación de un tratado

Las observaciones y propuestas del Relator Especial sobre este artículo figuran en la adición 2 a su cuarto informe (A/CN.177/Add.2).

Artículo 49. — Facultad para denunciar un tratado, ponerle término o retirarse de él o suspender su aplicación

Observaciones de los gobiernos

Portugal. El Gobierno de Portugal manifiesta que no ve inconveniente en aceptar el principio de que los poderes del representante de un Estado para denunciar un tratado, ponerle término o suspender su aplicación se rijan por las mismas normas establecidas en el artículo 4 para celebrar un tratado.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido observa que en el artículo 4 se traza una distinción en ciertas circunstancias entre facultad para negociar, redactar y autenticar un tratado, por una parte y facultad para firmar por otra, pero no se utiliza, sin embargo, la palabra « celebrar » empleada en el artículo 49. Estima, por consiguiente, que no está claro si la norma que se ha de aplicar, según el artículo 49, a la facultad para denunciar es la que se refiere a la facultad para negociar, redactar y autenticar o la relativa a la facultad para firmar.

Estados Unidos. A juicio del Gobierno de los Estados Unidos, el artículo 49 constituye una aclaración útil de las normas relativas a la facultad o a la prueba de la facultad para realizar los actos mencionados en el artículo.

Delegación de Chipre. La delegación de Chipre está de acuerdo en que las normas establecidas en el artículo 4 deben aplicarse también a la prueba de la facultad para realizar actos en relación con la nulidad de un tratado³.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. La observación hecha por el Reino Unido acerca de la falta de precisión en la redacción actual del artículo 49 parece bien fundada. Además, el artículo 4, que el artículo 49 aplica *mutatis mutandis*, ha sido objeto de importantes modificaciones en la primera parte del 17.º período de sesiones, de manera que el artículo 49 requiere en todo caso ser examinado nuevamente.

2. Las normas relativas a la facultad de una persona para representar a un Estado en la negociación y celebración de tratados se exponen ahora en el artículo 4 en

³ Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimosexto período de sesiones, Sexta Comisión, 783.ª sesión, párr. 24.

función de los casos en que se requiere la presentación de plenipotencias. Ello no parece, sin embargo, hacerlas menos apropiadas para su aplicación en el contexto del artículo 49. El verdadero problema, como señala la delegación del Reino Unido, es si deben aplicarse las normas relativas a la negociación o las relativas a la firma — o quizás las que rigen la manifestación del consentimiento para obligarse.

3. El Relator Especial cree que quizás sea necesario distinguir entre: a) la prueba de la facultad para alegar una causa de nulidad, terminación, etc. que puede considerarse como la apertura de las negociaciones con el propósito correlativo de anular un tratado o ponerle término y b) la prueba de la facultad para llevar a cabo el acto definitivo de anulación, terminación etc. de un tratado, que puede considerarse como la manifestación de voluntad de un estado de *no* estar obligado. En otras palabras, acaso sea necesario que el artículo 49 y el artículo 4 se asemejen aún más, estableciendo normas distintas para la *negociación* de la anulación, terminación, etc., de un tratado y para la ejecución del acto en el cual se hace constar en forma definitiva la voluntad del Estado de no quedar obligado por un tratado. Ello parecería a la vez más lógico y más en consonancia con el principio.

4. Por lo tanto, el Relator Especial propone que se modifique el artículo 49 para que diga lo siguiente:

« Acreditación de poderes para alegar o para declarar la invalidación, terminación o suspensión de la aplicación de un tratado

» 1. Las normas enunciadas en el artículo 4 relativas a la acreditación de poderes para representar al Estado en la negociación de tratados serán también aplicables a la representación para alegar causas de invalidación, terminación, retirada o suspensión de la aplicación de tratados.

» 2. Las normas enunciadas en el artículo 4 relativas a la acreditación de poderes para representar al Estado a los efectos de expresar su consentimiento para obligarse por el tratado serán también aplicables a la representación a los efectos de expresar la voluntad del Estado para denunciar por falta de validez un tratado, ponerle término o retirarse de él, o suspender su aplicación. »

Artículo 47. — Pérdida del derecho a alegar la nulidad de un tratado o un motivo para poner término a un tratado o retirarse de él

Observaciones de los gobiernos

Israel. El Gobierno de Israel formula cuatro observaciones sobre este artículo. En primer lugar, señala que la palabra « nulidad », que figura en la primera frase, no aparece en ninguno de los artículos aludidos en el presente artículo. En segundo lugar hace notar que no se menciona en el artículo el ejercicio del derecho a exigir la suspensión de la aplicación de un tratado. En tercer

lugar, expresa la opinión de que por ser el artículo 47 de aplicación general, se debería distinguir en él entre el principio general y el concepto concreto del consentimiento tácito que se emplea en la parte I del proyecto de artículos (véase el párrafo 2 de las observaciones del Gobierno de Israel a la parte I). En cuarto lugar estima que el enunciado de la primera parte del artículo podría simplificarse si se le diera una formulación más positiva del siguiente tenor:

« Un Estado no podrá alegar los artículos 31⁴ a 35, 42 y 44 si, después de conocer los hechos en que se funda la aplicación de dichos artículos, ese Estado, por su forma de proceder o de otro modo, hubiese optado por considerarse obligado ... ».

Se señala que con ese texto huelga mencionar expresamente la « renuncia » que en el contexto podría resultar un factor de confusión, y se evita la frase « hubiere procedido de tal manera que le prive de toda posibilidad de negar ... » que estima poco feliz. Se añade que en el comentario debía aclararse que esa « opción » del Estado habrá de presumirse cuando haya transcurrido un plazo razonable, que dependerá de todas las circunstancias del caso.

Jamaica. Si bien el Gobierno de Jamaica no hace observación alguna acerca del presente artículo, en sus comentarios al artículo 33 expresa la opinión de que la parte que ha sido víctima del dolo debería tomar medidas para invalidar su consentimiento al tratado dentro de un plazo determinado a contar de la fecha en que se ha descubierto el dolo; y que, si no lo hace, debe entenderse que ha dado posteriormente su consentimiento al dolo.

Países Bajos. A juicio del Gobierno de los Países Bajos este artículo debería aplicarse también al artículo 31 (inobservancia de disposiciones del derecho interno). En su opinión, la limitación de la posibilidad de alegar la nulidad viene exigida por la primacía del derecho internacional. El Gobierno de los Países Bajos se pregunta además si el artículo 47 debería aplicarse también a los casos de que trata el artículo 36 (coacción a un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza). No obstante, suponiendo que la palabra « fuerza » que figura en el artículo 36 signifique « agresión armada » exclusivamente, el Gobierno de los Países Bajos puede suscribir la opinión en el sentido de que los casos del artículo 36 no deben quedar comprendidos dentro de las disposiciones del artículo 47.

Portugal. Si bien aprueba en sus líneas generales el principio contenido en este artículo, el Gobierno de Portugal señala lo que considera una inexactitud en el texto, cuando el proyecto hace referencia a los artículos 32 a 35 en vez de 31 a 34. Después de señalar que el principio sólo es pertinente cuando la aplicación de un tratado depende del comportamiento de las partes, observa que el artículo 35 (coacción en la persona de representantes de los Estados) establece la nulidad absoluta

⁴ En sus observaciones sobre el artículo 31 el Gobierno de Israel sugiere que ese artículo también debería estar sujeto a la aplicación de la norma general contenida en el presente artículo.

del tratado, y no el derecho a invocar la coacción; y no comprende cómo el artículo 35 podría estar sujeto al principio enunciado en el presente artículo. Al mismo tiempo, puesto que el artículo 31 (disposiciones de derecho interno relativas a la competencia para celebrar tratados) establece que la validez del consentimiento puede ser impugnada por el Estado cuyo representante haya actuado en evidente violación de su derecho interno, el Gobierno de Portugal no ve qué razón hay para excluir ese artículo de la aplicación del principio.

Suecia. El Gobierno de Suecia considera que este artículo es un complemento indispensable del resto del proyecto, y que sería conveniente ampliarlo para incluir los casos comprendidos en el artículo 31.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos opina que las estipulaciones del artículo 47 son esenciales para evitar que se abuse de los derechos enunciados en los artículos a que se refiere. Más aún, sugiere que se coloque el artículo 47 en una parte anterior del proyecto, antes de los demás artículos a que se refiere, o bien que se incluya en cada uno de esos artículos una referencia al artículo 47 a fin de evitar su interpretación fuera de contexto. Estima también que el texto sería más claro si se agregara la palabra « inclusive » después de las expresiones « artículos 32 a 35 » y « artículos 42 a 44 ». Por otra parte, en sus observaciones sobre los artículos 33 (dolo) y 34 (error) dice que sería conveniente señalar determinados plazos para alegar estas causas de nulidad.

Delegación de El Salvador. La delegación de El Salvador observa que la palabra « Pérdida », utilizada en el título del texto español no tiene un sentido jurídico preciso y debería ser reemplazada por otra. Se refiere además al párrafo 5 del comentario, en el que la Comisión advierte que, para la aplicación del principio que se establece en el artículo, la consideración principal será la buena fe, y que el principio no será aplicable si el Estado interesado no hubiese tenido conocimiento de los hechos en que se basa el derecho o no hubiese podido ejercer libremente su derecho a invocar la nulidad del tratado. La delegación de El Salvador estima que esta consideración deberá estudiarse con sumo cuidado para que no dé lugar a graves errores ⁵.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. *Lugar y alcance del artículo.* El Relator Especial, en los párrafos 10 y 11 de la introducción a este informe, ha propuesto que el presente artículo figure en la sección 1, entre las « normas generales ». La razón de ello está en que el artículo parece afectar a la aplicación de todos los artículos en los que se enuncia un derecho a invocar determinadas causas de nulidad o extinción. Si el artículo no afecta a los casos de « *jus cogens* » comprendidos en los artículos 36, 37 y 45, ello es debido a que tales artículos estipulan la nulidad automática del tratado en tales casos. Una de las ventajas de trasladar el artículo 47 a la sección 1, es que se indicará desde el comienzo que

el derecho a invocar la nulidad o extinción de un tratado no es ilimitado, y que deben tenerse en cuenta además la seguridad y la estabilidad de las relaciones convencionales. Por otra parte, tal vez fuera conveniente, como ha sugerido un gobierno, mencionar de modo expreso la norma contenida en el artículo 47 en cada uno de los artículos que están sujetos a ella.

El artículo 47, en su enunciado actual, no se aplica al artículo 31, que se refiere a la falta de validez por haberse infringido una disposición de derecho interno. En sus observaciones sobre este artículo o sobre el artículo 31, varios gobiernos han manifestado sus dudas en cuanto al acierto de excluir el artículo 31 de la aplicación de la norma prevista en el artículo 47, y el Relator Especial opina que el artículo 31 debería quedar claramente comprendido en el campo de aplicación de esa norma.

2. La objeción del Gobierno de Israel al empleo de la palabra « nulidad » está bien fundada, puesto que al redactar los artículos 31 a 35 la Comisión decidió hablar de falta de « validez » del consentimiento y no de « nulidad » del tratado. Por lo tanto, tanto en este caso como en el artículo 30, es conveniente reemplazar en el título y en la frase inicial la palabra nulidad por la palabra invalidez a fin de que estos términos estén en consonancia con los empleados en los artículos sustantivos. La observación del mismo Gobierno en el sentido que el artículo no se refiere a los casos de « suspensión de la aplicación de un tratado » también está justificada y debe tenerse en cuenta al revisar el texto.

3. En cambio, la sugerencia del Gobierno de Israel en el sentido de que en el artículo se debería distinguir entre el principio general que contiene y el « concepto concreto del consentimiento tácito tal como se emplea en la parte I » parece plantear problemas innecesarios. Es verdad que la norma formulada por la Comisión respecto al « consentimiento tácito » a las reservas que ahora aparecen en el párrafo 5 del artículo 19 del proyecto revisado, puede considerarse como una norma relativa a la pérdida del derecho a oponerse a las reservas. También es cierto que la norma que figura en el presente artículo puede considerarse como una norma relativa al consentimiento implícito para aceptar un tratado, o parte de un tratado, que de otra manera no tendría fuerza obligatoria por carecer de validez, por extinción o por suspensión de su aplicación. Pero aunque el párrafo 5 del artículo 19 y las disposiciones del presente artículo se funden en conceptos jurídicos semejantes, esto no parece exigir que se establezcan sutiles distinciones de principio entre los dos casos en el presente artículo, aunque fuera conveniente hacerlo en un código. En el párrafo 5 del artículo 19 se enuncia una norma especial dentro del contexto especial de las reservas y no parece haber necesidad de referirse a ella o establecer una distinción con respecto a ella cuando se formula una norma análoga, pero no idéntica, en los contextos de invalidez y terminación, que son diferentes.

4. El Relator Especial tiene también algunas dudas acerca de las sugerencias del mismo Gobierno en el sentido de que se simplifique la redacción de la frase inicial del artículo. Si se aceptase esta sugerencia sería necesario,

⁵ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoctavo período de sesiones, Sexta Comisión, 782.ª sesión, párr. 7.*

antes de aplicar la norma, establecer afirmativamente que el Estado en cuestión « por su forma de proceder o de otro modo », ha « optado por considerarse obligado ». Aunque la amplitud de la norma no cambiaría mucho, se habría modificado ligeramente su contenido. No es lo mismo estar obligado a mostrar positivamente que con su comportamiento un Estado ha optado efectivamente por aceptar algo, que estar obligado a mostrar que su comportamiento no le permite negar que ha optado en tal sentido. La Comisión tenía la intención de que el artículo 47 permitiese que para ciertas causas de invalidez y terminación se aplicase una norma que diese efectividad al principio de que no se puede ir contra los actos propios « *préclusion* », *estoppel* que aparece en ciertos casos como el del *Templo de Preah Vihear*. En el caso del *Templo* la Corte expresó la norma de manera negativa: « Por su conducta, Tailandia no puede afirmar que no lo había aceptado »⁶. La acción del principio de los actos propios (*préclusion*) puede enunciarse también positivamente en forma de un consentimiento tácito en vincularse pese a existir inicialmente un derecho a invocar una determinada causa de nulidad o extinción. En algunos casos puede probarse que ha mediado efectivamente el consentimiento⁷. Pero, teniendo en cuenta la naturaleza del principio de la « *préclusion* » parece conveniente, si el artículo va a redactarse en forma afirmativa, referirse específicamente tanto al consentimiento expreso como al consentimiento tácito que resulta de actos propios. La expresión « hubiere renunciado a ese derecho » que se emplea en el inciso *a* — expresión que es usual en este contexto en los sistemas de *common law* — estaba destinada, ciertamente, a comprender los casos de consentimiento expreso. Si bien no se cree que tal expresión constituye un « factor de confusión », tal vez sea preferible emplear otra más corriente.

5. Dos gobiernos, en sus comentarios del artículo 33 (dolo) o 34 (error), han sugerido que debería señalarse un plazo determinado para el ejercicio del derecho a invocar una causa de nulidad; por otra parte, el Gobierno de Israel ha sugerido que en el comentario se precise que se presumirá que un Estado ha optado por obligarse cuando haya transcurrido un plazo razonable atendidas las circunstancias del caso. Es cierto que la Comisión ha creído que era conveniente señalar un plazo concreto (un año) en el caso particular del derecho a oponerse a las reservas, pero el ámbito en el cual se aplica el principio de la « *préclusion* » o el consentimiento tácito es muy definido y limitado. El artículo 47, no obstante, abarca casos muy diversos en los cuales el ámbito de aplicación del principio puede variar considerablemente; por ejemplo, el caso de un cambio fundamental en las circunstancias es bastante distinto al de dolo o error. Aun más, dentro de cada tipo de casos las circunstancias pueden variar casi infinitamente. Por lo tanto, no parece posible señalar un plazo general para todos los casos ni tampoco parece aconsejable tratar de establecer un plazo deter-

minado para cada causa de nulidad, extinción o suspensión de la aplicación. Indudablemente, como da por supuesto el Gobierno de Israel, el concepto fundamental es que el Estado debe alegar la causa de nulidad, extinción o suspensión de la aplicación dentro de un período de tiempo razonable, habida cuenta de todas las circunstancias del caso particular. Pero la Comisión ha manifestado cierta aversión a enunciar normas en función expresamente de lo que es « razonable ». Por otra parte, en el artículo 17 ha recurrido al concepto de la « demora indebida », y tal vez esta pueda ser también una solución apropiada en el caso del presente artículo.

6. El problema fundamental es saber si la norma debe enunciarse en términos de una « *préclusion* » o en términos de un consentimiento tácito. El Relator Especial se inclina a pensar que si el artículo 47 debe insertarse en la sección 1 como una de las « normas generales », sería mejor formularlo en términos de un consentimiento tácito. En tal caso, y de acuerdo con las observaciones que preceden, el título y el texto podrían modificarse de modo que dijeran lo siguiente:

« *Abandono del derecho a alegar una causa de invalidación, terminación, retirada o suspensión de la aplicación de un tratado*

» Un Estado no podrá alegar una causa para invalidar un tratado, ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación con arreglo a lo previsto en los artículos 31 a 35 inclusive o en los artículos 42 a 44 inclusive, si, después de tener conocimiento de los hechos que dan lugar a esa causa,

» *a)* ese Estado ha consentido en considerar que el tratado es válido o que, en su caso, sigue en vigor; o

» *b)* debe entenderse que ese Estado, por razón de sus actos o por su demora excesiva en alegar tal causa, ha consentido en considerar que el tratado es válido o que, en su caso, sigue en vigor. »

Artículo 46. — Divisibilidad de las disposiciones de un tratado a los fines de aplicación de los presentes artículos

Observaciones de los gobiernos

Israel. El Gobierno de Israel cree que debería incluirse el artículo 32 entre los mencionados en este artículo.

Países Bajos. Las observaciones del Gobierno de los Países Bajos se exponen en forma tal en un anexo a su respuesta que hace difícil su análisis preciso. Al propio tiempo que ese Gobierno aprueba la inclusión del artículo, parece señalar los siguientes puntos principales. En primer lugar, estima que la norma establecida en el artículo 46 podría aplicarse a otros artículos, por ejemplo los artículos 31, 32, 36, 37 y 39. En segundo lugar, considera que los criterios « objetivo » y « subjetivo » de divisibilidad que se recogen en el párrafo 2 del artículo plantean determinadas dificultades. En cuanto al criterio « objetivo », enunciado en el apartado *a* del párrafo 2, dice que aunque la rescisión de una parte de un tratado no obstase para « la aplicación de las demás », podría seguir

⁶ *I.C.J. Reports*, 1962, pág. 32.

⁷ En el caso del *Templo*, además de aplicar el principio de la « *préclusion* », la Corte sostuvo que había mediado una verdadera aceptación del mapa erróneo.

siendo incompatible con el objeto y la finalidad del tratado. En cuanto al criterio subjetivo, interpreta el apartado *b* del párrafo 2 en el sentido de que ha de probarse el hecho de que la aceptación de las cláusulas de que se trata no constituye una condición esencial del consentimiento de las partes en la totalidad del tratado, ha de probarse, ya sea a base del texto del tratado o de las declaraciones hechas por ambas partes; esto no le parece muy lógico pues dice que lo que una parte considera esencial, puede no serlo para la otra y que si durante las negociaciones no han surgido dificultades con respecto a determinados textos, no habrá nada que indique lo que es esencial para cada una de ellas y lo que no lo es; además, las partes pueden cambiar de opinión durante el proceso de aplicación de un tratado en lo que respecta al valor que atribuyen a determinadas cláusulas. Agrega que, si surgen dificultades una vez celebrado el tratado, únicamente las propias partes podrán encontrarles solución y las disposiciones de una convención sobre el derecho de los tratados, si han de ser justas y no estar simplemente destinadas a cortar nudos gordianos, nunca pueden ser tan claras y terminantes que excluyan la posibilidad de que la otra parte las invoque en apoyo de sus propios argumentos. A juicio del Gobierno de los Países Bajos, lo que se ha de determinar, por tanto, es si en los artículos del proyecto deben darse o no directrices a los tribunales para la solución de las controversias.

El Gobierno de los Países Bajos sugiere como solución un artículo redactado en los siguientes términos generales:

« 1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el tratado mismo, la nulidad de un tratado, su terminación o la suspensión de su aplicación o la retirada de una parte en el tratado se aplicarán en principio a todo el tratado.

» 2. Cuando una de las causas de nulidad, terminación, suspensión de la aplicación o retirada de un tratado mencionadas en los artículos 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 39, 42, 43, 44 y 45 se aplicare solamente a determinadas cláusulas de un tratado, y una parte en el tratado deseara que se mantenga en vigor el resto del tratado, la otra parte o las otras partes aceptarán que el resto del tratado siga siendo válido y aplicable, salvo en el caso de que esa aceptación no pueda exigirse razonablemente y de buena fe a esa otra parte o a esas otras partes.

» 3. Las disposiciones del párrafo 2 no se aplicarán:

» *a*) cuando esas cláusulas no fueren divisibles del resto del tratado por lo que se refiere a su ejecución; o

» *b*) cuando del tratado o de las declaraciones hechas durante las negociaciones se dedujere que la aceptación de esas cláusulas hubiere constituido un elemento esencial del consentimiento de una parte en la totalidad del tratado. »

Se agrega que aunque los párrafos 1 y 3 del texto sugerido siguen de cerca el proyecto de la Comisión y, por consiguiente, se prestan a las mismas objeciones que éste, tales objeciones quedan prácticamente eliminadas por el texto del párrafo 2, que somete toda la cuestión a la norma de la buena fe entre las partes.

Portugal. En vista del equilibrio que se establece en las condiciones que figuran en el párrafo 2, el Gobierno de

Portugal no tiene ninguna objeción fundamental que oponer al principio de la indivisibilidad que figura en el artículo.

Suecia. El Gobierno sueco estima que el artículo parece, en conjunto, un complemento necesario y muy provechoso de la exposición de las causas de nulidad y terminación. Al mismo tiempo señala la aparente referencia que, quizás por descuido, se hace en el párrafo 1 a la posibilidad de que un tratado prevea su propia nulidad.

Estados Unidos de América. El Gobierno norteamericano cree que el artículo parece útil en cuanto aclara, hasta cierto punto, la forma en que los artículos a que se refiere han de aplicarse. Estima, sin embargo, que las expresiones « artículos 33 a 35 » y « 42 a 45 » pueden originar cierta confusión, aun cuando su significado pueda comprobarse estudiando el texto de los artículos a que se refieren. Cree por ello apropiado agregar la palabra « inclusive », después de las expresiones « 33 a 35 » y « 42 a 45 ». Considera asimismo que el artículo 37, si ha de conservarse, debería mencionarse en el presente artículo.

Delegación de Bulgaria. La delegación búlgara estima que la Comisión ha estado acertada ya que, tras tener en cuenta el principio « *pacta sunt servanda* », subordina la divisibilidad de los tratados a la doble condición enunciada en el párrafo 2 de este artículo ⁸.

Delegación de Chipre. Esta delegación toma nota de que del párrafo 1 se desprende claramente que el principio de la divisibilidad no se aplica en los casos en que hay coacción sobre un Estado (artículo 36) o incompatibilidad con una norma de *jus cogens* (artículo 37) ⁹.

Delegación de Siria. Tras señalar los efectos de las propuestas de la Comisión con respecto a la divisibilidad, la delegación siria observa que no hay razón para privar a las partes en un tratado del beneficio de disposiciones que nadie discute. Recuerda su propuesta de que la aplicación del principio debería hacerse extensiva al artículo 20, que trata del efecto de las reservas ¹⁰.

Delegación del Uruguay. En cuanto el artículo tiende a fomentar el respeto de las obligaciones convencionales, cuenta con el apoyo de la delegación uruguaya ¹¹.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. *Lugar y alcance del artículo.* El Relator Especial, en los párrafos 10 y 11 de la introducción al presente informe, ha sugerido que el artículo figure en la sección 1, entre las « Normas generales ». Es cierto que el artículo, en su enunciado actual, sólo es aplicable a los casos comprendidos en los artículos 33 a 35 y 42 a 45. Sin embargo, la sugerencia hecha por dos gobiernos de que la norma contenida en este artículo se haga extensiva también al artículo 32, parece razonable. Quizás haya también razones, como señala el Gobierno de los Países Bajos, para

⁸ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimotavo período de sesiones, Sexta Comisión, 788.ª sesión, párr. 11.*

⁹ *Ibid.*, 783.ª sesión, párr. 23.

¹⁰ *Ibid.*, 786.ª sesión, párr. 14.

¹¹ *Ibid.*, 792.ª sesión, párr. 22.

hacer extensiva la norma al artículo 31, puesto que algunos tipos de incumplimiento de disposiciones de derecho interno pueden guardar relación con una cláusula determinada del tratado y no con la celebración del tratado en su totalidad. Si pasa el artículo 46 a la sección 1, habrá la ventaja de que será innecesario referirse expresamente a la norma de la « divisibilidad » en los artículos sustantivos que señalan las causas de nulidad, terminación, etc. Los Gobiernos de los Países Bajos y de los Estados Unidos mantienen que la norma que figura en el artículo 46 debería hacerse extensiva a los casos comprendidos en el artículo 37 (incompatibilidad con una norma de *jus cogens*). Varios miembros de la Comisión expresaron igual opinión en el 15.º período de sesiones, al discutirse el artículo 37¹². La mayoría estimó, sin embargo, que cuando exista incompatibilidad con una norma de *jus cogens*, la nulidad debe afectar a todo el tratado, sin perjuicio de que las partes tengan la posibilidad de armonizarlo con el derecho internacional, haciendo las modificaciones necesarias en sus estipulaciones. Por tanto, el Relator Especial se limita a señalar la opinión de los dos Gobiernos citados. El Gobierno de los Países Bajos cree que también otro artículo, el artículo 39, que se refiere a la posibilidad de denunciar un tratado o de retirarse de él en virtud de un derecho derivado de la naturaleza del tratado o de las circunstancias que mediaron cuando se concertó, debe incluirse dentro de la indicada norma. Quizás pueda estimarse que esto introduciría una nueva complicación en un problema de interpretación, ya de por sí delicado, pero por otra parte, no parece que haya en principio ninguna razón para que se prescinda en tales casos de la norma de la divisibilidad. En vista de ello, el Relator Especial, al preparar su proyecto revisado, ha incluido dentro de la norma casos que caen dentro de la esfera del artículo 39.

2. El Relator Especial abriga serias dudas en cuanto al nuevo enunciado del artículo propuesto por el Gobierno de los Países Bajos. Quizá sea cierto que los llamados criterios « objetivo » y « subjetivo » contenidos en los apartados *a* y *b* del párrafo 2 del texto de la Comisión no son lo suficientemente claros para excluir la posibilidad de que cada una de las partes los invoque en apoyo de sus argumentos. Lo mismo cabe decir de otras disposiciones del proyecto de artículos y, sin duda, de muchas normas del derecho internacional y del derecho interno. Pero no por ello tiene menos valor establecer los criterios más exactos posibles que, si se aplican de buena fe por las partes, pueden servir de base para determinar sus derechos legítimos. El Gobierno de los Países Bajos parece ir demasiado lejos al dar a entender que las « directrices » contenidas en el artículo 46 solamente tienen utilidad si la cuestión de la divisibilidad se plantea ante un tribunal. La Comisión, al formular el proyecto de articulado, tiene derecho a presumir que las partes van a respetar la norma « *pacta sunt servanda* » y a interpretar y aplicar los tratados de buena fe. Tiene también derecho a presumir que al aplicar las disposiciones del presente articulado las

partes van a actuar igualmente de buena fe. Sobre esta base, el Relator Especial cree que los criterios enunciados sobre la divisibilidad en el texto del artículo 46 de la Comisión, aunque no sean tan exactos que excluyan toda posibilidad de controversia, son sin embargo lógicos y útiles.

3. La disposición nueva y fundamental de la propuesta del Gobierno de los Países Bajos — es decir, el párrafo 2 — parece por la misma razón prestarse a dudas. Su fin principal es hacer figurar expresamente el elemento de la buena fe en la aplicación de la norma relativa a la divisibilidad. Según se ha señalado en el párrafo anterior, este elemento está ya presente, y doblemente presente, en el artículo 46: en primer lugar, porque la norma « *pacta sunt servanda* » rige la aplicación del tratado entre las partes; en segundo lugar, porque esa norma rige además la aplicación de los presentes artículos. Si, por otra parte, la mención de la « buena fe » tiene por objeto agregar una condición más a los dos criterios enunciados por la Comisión, parece introducir en la norma un elemento de « *ex aequo et bono* » que podría privar a esos criterios de gran parte de su utilidad. Otros gobiernos parecen haber considerado satisfactorios los apartados *a* y *b* del párrafo 2 del texto de la Comisión.

4. El Relator Especial considera, en cambio, que la formulación del artículo 46 debería revisarse desde otro punto de vista. En el texto actual la norma relativa a la divisibilidad de las disposiciones convencionales se enuncia en parte en el artículo 46, que establece las condiciones generales necesarias para que sea posible la división, y en parte en artículos separados que indican si la división es admisible con respecto a cada causa particular de nulidad, extinción, etc. Es evidente que si la norma de la divisibilidad se traslada a la sección 1 y se formula como norma general, el nuevo artículo tendrá que enunciar tanto las condiciones generales como las condiciones específicas en que la división es admisible o inadmisibile. Al mismo tiempo, la disposición actual que existe en distintos artículos parece formulada, a juicio del Relator Especial, de modo que es un tanto equívoca con respecto a la cuestión de si la división es en cada caso una opción o la regla. Por ejemplo, en el artículo 34 (error) y en el artículo 44 (cambio fundamental en las circunstancias) se establece que, en las condiciones señaladas en el artículo 46 (condiciones de la divisibilidad) un error o un cambio fundamental que afecte a las cláusulas particulares « podrá » invocarse respecto de esas cláusulas únicamente. No está claro cuál será la situación si una parte invoca el error o el cambio fundamental como causa de invalidación o extinción de cláusulas particulares y la otra parte sostiene que ese error o ese cambio afecta al tratado en su totalidad; tampoco se ve cuál será la situación en el caso inverso, cuando una parte lo invoca con respecto al tratado en su totalidad y la otra parte sostiene que afecta solamente a cláusulas particulares. En suma, se trata de si, cuando concurren las condiciones para ella, la divisibilidad es imperativa o discrecional.

5. El Relator Especial considera que, en interés de la seguridad y la estabilidad de los tratados, el principio general debería ser que, cuando existan las condiciones

¹² *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II, pág. 232, párr. 5.*

para la divisibilidad, el alcance de la causa de nulidad, extinción, etc., debería limitarse a las cláusulas particulares a que se refiere. A este principio, no obstante, se harían algunas excepciones. Así, en los casos de dolo de una de las partes (artículo 33) o de coacción en la persona de representantes de la otra parte (artículo 35) la parte que haya sido así objeto de ese grave abuso de confianza por la otra parte debería, a juicio del Relator, tener la opción de alegar la falta de validez o extinción de todo el tratado o bien la de las cláusulas a las cuales se refiera en particular la conducta impropia de la otra parte, o de poner fin a todo el tratado o a dichas cláusulas. Además, la Comisión acordó en el 15.º período de sesiones que en los casos de coacción del propio Estado mediante la amenaza o el uso de la fuerza (artículo 36) o de conflicto con la norma de *jus cogens* (artículo 37) el principio de la divisibilidad quedaría absolutamente excluido. Fuera de estas excepciones, parece lógico que la divisibilidad sea la norma, y no una simple opción.

6. El Relator Especial cree conveniente, sin embargo, señalar las posibles repercusiones de la norma de la divisibilidad en otro artículo, a saber el artículo 41, que se refiere al tratado que termina implícitamente por la celebración de otro tratado. En sus períodos de sesiones 15.º y 16.º la Comisión examinó cuidadosamente las relaciones entre la cuestión de la terminación implícita por celebración de un tratado ulterior incompatible y la cuestión de la aplicación de dos tratados con estipulaciones incompatibles. Llegó a la conclusión de que, aun cuando se superpusieran hasta cierto punto, se trataba de dos cuestiones distintas y, por consiguiente, reguló el aspecto de la « terminación » en el artículo 41 y el de la « aplicación » en el artículo 63. El problema es si las disposiciones del artículo 63 hacen que sea innecesario o inconveniente aplicar la norma de la divisibilidad a los casos de terminación implícita previstos en el artículo 41. La conclusión de la Comisión acerca de la distinción entre « terminación implícita » y aplicación de estipulaciones incompatibles parece ser valedera tanto cuando se trata de determinadas cláusulas como de todo el tratado. Por lo tanto, parece lógico admitir la aplicación de la norma de la divisibilidad en los casos de terminación implícita previstos en el artículo 41; en consecuencia, el proyecto revisado de artículo 46 que se formula en el siguiente párrafo no exceptúa el artículo 41 de sus disposiciones.

7. A la luz de las consideraciones que acaban de exponerse, el Relator Especial sugiere que el artículo que se comenta sea transferido a la sección 1 y revisado para que diga lo siguiente:

« Causas de invalidación, terminación, retirada o suspensión de la aplicación de determinadas cláusulas exclusivamente de un tratado »

» 1. La causa de invalidación, terminación, retirada o suspensión de la aplicación de un tratado que se refiera a determinadas cláusulas de ese tratado podrá invocarse con respecto a esas cláusulas exclusivamente cuando:

» a) dichas cláusulas sean claramente divisibles del resto del tratado por lo que se refiere a su ejecución; y

» b) no se deduzca claramente del tratado o de las circunstancias de su celebración que la aceptación de esas cláusulas ha constituido un motivo esencial del consentimiento de la otra parte o de las otras partes en la totalidad del tratado.

» 2. No obstante, en los casos previstos en los artículos 33 y 35, el Estado que tiene derecho a alegar el dolo o la coacción en la persona de su representante podrá hacerlo en lo que respecta a todo el tratado o únicamente a determinadas cláusulas, según estime oportuno.

» 3. El párrafo 1 no se aplicará en los casos previstos en los artículos 36 y 37 ».

SECCIÓN 2: INVALIDEZ DE LOS TRATADOS

Artículo 31. — Disposiciones de derecho interno relativas a la competencia para celebrar tratados

Las observaciones y propuestas del Relator Especial en relación con este artículo figuran en la adición 2 a su cuarto informe (A/CN.4/177/Add.2).

En sus observaciones sobre los artículos 46 y 47 el Relator Especial ha propuesto también que las disposiciones del presente artículo se apliquen con sujeción a esos artículos.

Artículo 32. — Carencia de facultad para obligar al Estado

Las observaciones y propuestas del Relator Especial con respecto a este artículo figuran en la adición 2 a su cuarto informe (A/CN.4/177/Add.2).

En sus observaciones sobre los artículos 46 y 47 el Relator Especial ha propuesto también que las disposiciones del presente artículo se apliquen con sujeción a esos artículos.

Artículo 33. — Dolo

Observaciones de los gobiernos

Israel. El Gobierno de Israel sugiere que este artículo vaya después del artículo 34, « a fin de distinguir los *vicios del consentimiento* culposos de los que no lo son y ordenarlos por grado ascendente de malicia ». En el párrafo 1 sugiere que en lugar de « la conducta fraudulenta » sería preferible hablar de « el acto o la conducta fraudulentos ». En el párrafo 2 sugiere que se suprima la palabra « únicamente ». De lo contrario, a juicio de este Gobierno, podría interpretarse el párrafo en un sentido tal que excluya la opción del Estado lesionado a invocar el dolo como causa de invalidación de su consentimiento en todo el tratado o en las cláusulas concretas relacionadas con el dolo, a su arbitrio. Al propio tiempo, se señala que la Comisión, según se deduce del párrafo 6 de su comentario, tenía el propósito de admitir dicha opción.

Jamaica. El Gobierno de Jamaica considera que la parte que ha sido víctima del dolo debería adoptar medidas para invalidar su consentimiento al tratado dentro de un plazo determinado a contar de la fecha en que se haya descubierto el dolo; y que, si no lo hace, no ha de poder invocarlo como causa para dar por terminado el tratado, a menos que ambas partes convengan en las condiciones para ponerle fin.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos señala que la referencia al « Estado » en el párrafo 2 no es suficientemente clara, y que debería sustituirse por la frase « el Estado agraviado ». A su juicio debería suprimirse el párrafo 2 si se aceptan sus sugerencias con respecto a la revisión completa del artículo 46 (véanse las observaciones sobre ese artículo).

Portugal. El Gobierno de Portugal examina las disposiciones del artículo punto por punto y parece estar de acuerdo con la Comisión en cuanto a su enfoque de la cuestión del dolo. Por lo que respecta al párrafo 2, parece considerar que las propuestas de la Comisión establecen una norma razonable con respecto a la nulidad parcial en los casos de dolo.

Suecia. El Gobierno sueco hace observar que este artículo, como el artículo 34 relativo al error, se refiere a casos que han de ser muy raros y que por esta razón cabe preguntarse si el artículo es realmente necesario en la presente etapa. Al propio tiempo, señala que la formulación actual del artículo no suscita objeciones.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido duda de que sea necesario este artículo, pero cree que si se incluye debe añadirse una cláusula relativa a su interpretación y aplicación por una instancia independiente.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos cree que el artículo acaso provoque más problemas de los que pueda resolver. A su juicio, se plantea la grave cuestión de en qué momento el Estado lesionado ha de alegar la existencia de dolo a fin de poder beneficiarse de ello. Si espera dos o diez años después de descubrirse el dolo, el Gobierno de los Estados Unidos considera sumamente dudoso que el Estado deba tener derecho a invocarlo. Sugiere que, si se mantiene el artículo, convendría agregar una cláusula en los siguientes términos: « siempre que los demás Estados contratantes sean notificados dentro de los ... meses siguientes al descubrimiento del dolo ». Sugiere también que sería muy conveniente que en el artículo figurase la condición de que el dolo ha de determinarse judicialmente.

Delegación de Brasil. Subrayando la dificultad de dar una definición satisfactoria del dolo, y la ausencia de casos de dolo, la delegación de Brasil estima que no es conveniente aprobar disposiciones que podrían plantear en la práctica más dificultades que las que resuelven¹³.

Delegación de Bulgaria. Esta delegación considera que tratar por separado el dolo y el error, como ha hecho la Comisión, es una notable innovación no siempre admitida por la doctrina del derecho internacional¹⁴.

Delegación de Colombia. Dada la diversidad de significados que se suele atribuir en derecho interno al dolo como razón para invalidar el consentimiento, la delegación de Colombia considera que en derecho internacional el término « dolo » debería ser objeto de una definición precisa y uniforme a fin de evitar equívocos¹⁵.

Delegación del Ecuador. A esta delegación le parece aceptable la redacción del artículo, si bien cree que debería ampliarse su alcance para abarcar tanto el acto como la conducta fraudulentos. No cree que el hecho de que hasta ahora los Estados no hayan alegado el dolo como causa de invalidación del consentimiento sea razón suficiente para omitir el artículo¹⁶.

Delegación de Francia. Esta delegación expresa la opinión de que al incluir el principio que es objeto del presente artículo, la Comisión procede conforme a las disposiciones del artículo 15 de su Estatuto y no en contradicción con ellas¹⁷.

Delegación del Irak. Esta delegación considera que el hecho de que el dolo sea muy raro no exime de declarar que constituye un vicio del consentimiento. Considera también que el dolo no es necesariamente la conducta fraudulenta sino que puede consistir en un acto fraudulento único¹⁸.

Delegación del Paquistán. Esta delegación opina que debe fijarse un plazo para el ejercicio del derecho a invocar el dolo, pues de lo contrario plantearía dificultades la cuestión de saber en qué momento el Estado perjudicado tiene que alegar la existencia del vicio de consentimiento¹⁹.

Delegación del Perú. A juicio de la delegación del Perú, el concepto de dolo no parece aplicable el derecho internacional²⁰.

Delegación de El Salvador. Esta delegación señala que en el artículo no se especifica si podría invocarse la conducta fraudulenta de una tercera parte para invalidar el consentimiento. Sugiere también que se sustituya la expresión « conducta fraudulenta » por « acto fraudulento »²¹.

Delegación de Siria. Esta delegación aprueba la decisión de la Comisión de dedicar artículos separados al dolo y al error para poner de relieve la diferencia existente entre los efectos de esos dos vicios del consentimiento²².

Delegación de Tailandia. Esta delegación parece considerar que, a pesar de las explicaciones que da la Comisión en el párrafo 3 de su comentario, predomina en la redacción de este artículo la influencia del derecho privado anglosajón²³.

Delegación de Venezuela. La delegación de Venezuela cree que fue un acierto de la Comisión no tratar de

¹⁵ *Ibid.*, 783.^a sesión, párr. 10.

¹⁶ *Ibid.*, 782.^a sesión, párr. 3.

¹⁷ *Ibid.*, 787.^a sesión, párr. 2 y 7.

¹⁸ *Ibid.*, 788.^a sesión, párr. 20.

¹⁹ *Ibid.*, 791.^a sesión, párr. 28.

²⁰ *Ibid.*, 789.^a sesión, párr. 17.

²¹ *Ibid.*, 782.^a sesión, párr. 3.

²² *Ibid.*, 786.^a sesión, párr. 16.

²³ *Ibid.*, 791.^a sesión, párr. 4.

¹³ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimotercer período de sesiones, Sexta Comisión, 793.^a sesión, párr. 16.*

¹⁴ *Ibid.*, 788.^a sesión, párr. 9.

definir el « dolo », dada la dificultad de establecer una definición satisfactoria ²⁴.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Aunque algunos gobiernos y delegaciones no son partidarios de que se considere el dolo como causa de falta de validez del consentimiento independiente del error, la mayoría lo aprueban o no expresan objeciones. En el 15.º período de sesiones algunos miembros de la Comisión hubiesen preferido unir dolo y error en un solo artículo ²⁵, y la Comisión, sin duda volverá a examinar ahora esta cuestión habida cuenta de las observaciones de los gobiernos. En aquel período de sesiones la Comisión decidió que en definitiva y pese a los raros casos de dolo, era conveniente tratar el dolo y el error en diferentes artículos. Dijo entonces lo siguiente:

« Cuando hay dolo, éste alcanza el origen mismo del acuerdo de manera un tanto diferente que la inexactitud inocente o el error. No se limita a anular el consentimiento de la otra parte en los términos del acuerdo, sino que destruye totalmente la base de confianza recíproca entre las partes. » ²⁶

2. El Relator Especial considera que, si se mantiene el artículo, debe ponerse en práctica la sugerencia hecha por el Gobierno israelí de alterar el orden de los artículos 33 y 34, para colocar el « dolo » después del « error ». « Dolo », es, por decirlo así, una causa de nulidad « agravada », más semejante a la coacción que a formas inocentes de inexactitud y error.

3. Una delegación considera que en el párrafo 1 debe darse una definición de « dolo » tan precisa y uniforme como sea posible a efectos del derecho internacional. No obstante, en general, los gobiernos y las delegaciones parecen compartir la opinión expresada por la mayoría de los miembros de la Comisión en el 15.º período de sesiones, a saber, que « era preferible enunciar el concepto general de dolo aplicable en el derecho de los tratados con la mayor claridad posible y dejar que la práctica y las decisiones de los tribunales internacionales se encarguen de fijar su alcance exacto » ²⁷. Por el contrario, en otra serie de observaciones se destaca que no basta mencionar la « conducta fraudulenta » dado que un solo acto puede constituir dolo. Aunque el Relator Especial cree que la Comisión está en lo cierto al considerar que la frase « conducta fraudulenta » abarca tanto un solo acto como una serie de actos de dolo, parece aconsejable, a la luz de las observaciones de los gobiernos y de las delegaciones, ampliar la frase y decir « acto o conducta fraudulentos ».

4. El Gobierno de Israel sugiere que en el párrafo 2 se suprima la palabra « únicamente » para eliminar toda posibilidad de que se interprete el párrafo en el sentido de que obliga al Estado víctima del dolo a invocarlo como vicio de su consentimiento únicamente con respecto a determinadas disposiciones, sin darle opción a afirmar

que el vicio afecta su consentimiento con respecto a la totalidad del tratado. El Relator Especial no cree que si los párrafos 1 y 2 se leen conjuntamente, como debe hacerse, pueda el párrafo 2 prestarse realmente a la interpretación sugerida; no cree tampoco que, si se considera susceptible de dicha interpretación, la supresión de la palabra « únicamente » eliminara la dificultad. Por otra parte, la observación del Gobierno de los Países Bajos de que la expresión « el Estado » no es suficientemente clara parece justificada, ya que se mencionan dos Estados en el párrafo 1. No obstante, si la Comisión acepta las propuestas del Relator Especial relativas a la revisión del artículo 46 y su traspaso a la sección 1, no será necesario el párrafo 2 ya que la cuestión de la divisibilidad queda tratada en el artículo 46. Si la Comisión decidiese conservar el párrafo 2, sería conveniente formularlo de nuevo de modo semejante al párrafo correspondiente del artículo 34 relativo al « error », pues desde el punto de vista meramente estilístico sería más elegante que esta disposición estuviese formulada de igual modo en ambos artículos.

5. Por lo que respecta a la sugerencia de los Gobiernos de Jamaica y de los Estados Unidos en el sentido de que debe fijarse un plazo determinado para invocar la invalidez de un tratado aduciendo como causa de tal invalidez el dolo, esta cuestión ha sido examinada en las observaciones y propuestas del Relator Especial relativas a la revisión del artículo 47.

6. Habida cuenta de las observaciones que preceden, el Relator Especial sugiere que el artículo se modifique en la siguiente forma:

« Cuando un Estado fuere inducido a celebrar un tratado por la conducta o el acto fraudulento de otro Estado contratante, podrá alegar el dolo para invalidar su consentimiento en quedar obligado por el tratado. »

Artículo 34. — Error

Observaciones de los gobiernos

Israel. El Gobierno de Israel advierte que en el párrafo 1 se define el error diciendo que consiste « en un hecho o en una situación », en tanto que el párrafo 7 del comentario ne parece reflejar un concepto tan limitativo de los errores que pueden viciar el consentimiento. El Gobierno de Israel sugiere que el texto del artículo se ajuste al comentario. En cuanto al párrafo 4, sugiere que se establezca una distinción entre « equivocación » y « error », de manera que dicho párrafo quede redactado en los siguientes términos:

« Cuando no existiere error en cuanto a la substancia de un tratado pero existiere equivocación en la redacción de su texto, la equivocación no alterará la validez del tratado y se aplicarán entonces los artículos 26 y 27. »

Refiriéndose también al párrafo 4, el Gobierno de Israel cita el fallo de la Corte Internacional de Justicia en el *Asunto relativo a la Soberanía sobre ciertas Parcelas Fronterizas*, que parece apoyar la tesis de que una equi-

²⁴ *Ibid.*, 790.ª sesión, párr. 16.

²⁵ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1963, vol. II, pág. 227, artículo 33, párr. 2.

²⁶ y ²⁷ *Ibid.*, pág. 227, artículo 33, párrs. 2 y 3.

vocación en la transcripción puede viciar el tratado (por oposición a invalidar el consentimiento de una parte) siempre que se demuestre con pruebas convincentes; y también que, en todo caso, puede subsanarse esa equivocación mediante ratificación subsiguiente del tratado, su publicación, y por asentimiento²⁸. El Gobierno de Israel sugiere que se introduzcan los cambios necesarios en el enunciado del párrafo 4 y, en su caso, en los artículos 26 y 27. El Gobierno de Israel advierte que la nueva redacción propuesta para el párrafo 4 exigiría ciertas modificaciones en el título de la sección V de la parte I y en los artículos 26 y 27, a fin de que siempre que aparezca en ellos la palabra « error » se sustituya por la palabra « equivocación ».

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos se limita a advertir que la aprobación de la enmienda propuesta al artículo 46 afectaría a la redacción del párrafo 2 del presente artículo.

Portugal. El Gobierno de Portugal interpreta el párrafo 7 del comentario en el sentido de que admite el error de derecho en el mismo plano que el error de hecho, tesis que no le satisface. Agrega que, al decir que la invalidez del tratado produce efectos *ab initio*, el comentario contraviene « la doctrina más corriente que, aun en el caso de anulación por error, no admite tales efectos ».

Suecia. El Gobierno de Suecia advierte que este artículo, al igual que el artículo 33 relativo al dolo, se refiere a casos que deben ser muy poco corrientes y, por ello, cabe dudar que el artículo sea realmente necesario. Al mismo tiempo, dice que la redacción actual del artículo no parece suscitar ninguna objeción.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido considera que sería necesario someter la aplicación e interpretación de este artículo a la decisión de una instancia independiente; añade que los casos mencionados en el comentario de la Comisión subrayan esta necesidad.

Estados Unidos. En este artículo, al igual que en el artículo anterior relativo al dolo, el Gobierno de los Estados Unidos considera esencial fijar un plazo dentro del cual ha de alegarse el vicio del consentimiento — en este caso el error — después de haber sido descubierto, y considera asimismo que debería preverse la decisión judicial de los casos de « error ».

Delegación del Brasil. La delegación brasileña estima que la noción de error, que tanta importancia tiene en materia de contratos, pierde gran parte de su fuerza en materia de derecho internacional contemporáneo, tanto más cuanto que los tratados son elaborados en conferencias internacionales en las que participa gran número de países. Estima que hay que evitar la aprobación de disposiciones que podrían suscitar en la práctica más dificultades que las que resuelven²⁹.

Delegación de Bulgaria. La delegación de Bulgaria parece estimar que el error y el dolo deberían tratarse en un solo artículo (véanse sus observaciones al artículo 33)³⁰.

Delegación del Ecuador. La delegación del Ecuador considera difícil determinar con precisión, en la práctica, el alcance de las disposiciones del párrafo 1³¹.

Delegación de Irán. La delegación de Irán advierte que este artículo trata del error de hecho pero no del error de derecho³².

Delegación de Irak. La delegación de Irak considera lógicamente necesario incluir un artículo sobre el error en un conjunto de normas relativas a la validez de los tratados; y añade que el hecho de que el error sea poco frecuente no es óbice para que se declare expresamente que constituye un vicio del consentimiento³³.

Delegación del Paquistán. Esta delegación estima que la posibilidad de alegar el error debería hacerse dentro de un plazo, ya que de lo contrario plantearía dificultades la cuestión del momento en que el Estado lesionado tiene que alegar el vicio del consentimiento³⁴.

Delegación del Perú. A juicio de la delegación peruana el concepto de error no parece aplicable al derecho internacional³⁵.

Delegación de El Salvador. Esta delegación elogia la redacción del artículo. Al mismo tiempo, expresa la opinión de que tal vez sea necesario determinar no sólo si ha habido error de parte del Estado contratante sino también si tal error se relaciona con una situación de hecho en que entra en juego un tercer Estado³⁶.

Delegación de Siria. Esta delegación aprueba la decisión de la Comisión de separar el error del dolo³⁷.

Delegación de Tailandia. Considera que la excepción prevista en el párrafo 2 es demasiado amplia y deja sin efecto el párrafo 1. Además, señala que en el asunto del *Templo de Preah Vihear*³⁸ el mapa que se menciona en el párrafo 4 del comentario no era ni un tratado ni parte de un tratado, porque había sido dibujado por una de las partes y no había sido autenticado por la otra. Por tanto, a su juicio, tal mapa no podía considerarse un tratado en el sentido que se da a esta palabra en la parte I del proyecto de artículos³⁹.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Dos gobiernos expresan dudas en cuanto a la conveniencia de incluir un artículo sobre el error. Ahora bien, los casos de error en la conclusión de tratados no son en modo alguno raros y, cualquiera que sea la opinión que se tenga en cuanto a la necesidad de dedicar un artículo especial al dolo, el Relator Especial estima que la falta de una disposición relativa al error supondría una laguna inadmisibles en el proyecto de articulado.

³¹ *Ibid.*, 789.^a sesión, párr. 25.

³² *Ibid.*, 787.^a sesión, párr. 32.

³³ *Ibid.*, 788.^a sesión, párr. 20.

³⁴ *Ibid.*, 791.^a sesión, párr. 28.

³⁵ *Ibid.*, 789.^a sesión, párr. 17.

³⁶ *Ibid.*, 782.^a sesión, párr. 4.

³⁷ *Ibid.*, 786.^a sesión, párr. 16.

³⁸ *I.C.J. Reports 1962*, pág. 26.

³⁹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimotavo período de sesiones, Sexta Comisión, 791.^a sesión, párr. 4.*

²⁸ *I.C.J. Reports 1959*, págs. 222 a 227.

²⁹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimotavo período de sesiones, Sexta Comisión, 793.^a sesión, párr. 16.*

³⁰ *Ibid.*, 788.^a sesión, párr. 9.

2. La disposición principal del párrafo 1 habla de los casos en que el error se refiere a un « hecho o ... situación » cuya existencia se ha dado por supuesta en el momento de la celebración del tratado. En el párrafo 7 de su comentario a dicho artículo, la Comisión declaraba:

« Al enunciar que el error ha de referirse a un « hecho o situación », la Comisión no tenía la intención de excluir la posibilidad de que un error jurídico pueda, en determinadas circunstancias, anular el consentimiento. Por ejemplo, puede discutirse si un error relativo a una costumbre regional o local deba considerarse, a los efectos del presente artículo, como un error de derecho o como un error de hecho, tomando en consideración las decisiones de la Corte en cuanto a la prueba de las costumbres regionales o locales. También parece claro que, en principio, un error relativo al derecho interno es para el derecho internacional un error de hecho. »⁴⁰

El Gobierno de Israel sugiere que el texto del artículo debe ajustarse al comentario, lo que parece significar que el párrafo 1 tiene que ampliarse para prever expresamente los puntos señalados en el citado pasaje del comentario. El Gobierno de Portugal, por otra parte, interpreta este pasaje en el sentido de que coloca los errores de derecho en el mismo plano que los errores de hecho, y no se muestra satisfecho con tal interpretación.

3. A juicio del Relator, la Comisión no se propuso colocar los errores de derecho en el mismo plano que los errores de hecho. Su intención en el párrafo citado del comentario fue más bien advertir que, en determinadas circunstancias, un error del que cabe decir que lo es en una cuestión de derecho puede referirse a un « hecho o situación » y, por consiguiente, quedar comprendido en el artículo. Como cada caso tenderá a depender de sus propias circunstancias especiales, el Relator Especial duda que sea aconsejable ampliar el párrafo 1 del artículo en el sentido que al parecer sugiere el Gobierno de Israel. Parece preferible establecer la norma básica del párrafo 1 y dejar que los casos especiales sean decididos a la luz de esa norma general. Por otra parte, cuando se redacte el texto definitivo del comentario, tal vez convenga modificar el párrafo 7 para que no haya posibilidad de interpretación errónea.

4. Un gobierno considera que el alcance de las excepciones previstas en el párrafo 2 es demasiado amplio y deja sin efecto en gran parte el párrafo 1. El texto del párrafo 2, como se indica en el comentario, se inspiró en el fallo de la Corte en el asunto del *Templo*. La excepción está redactada ciertamente en términos estrictos y las palabras « o haya podido evitarlo » han de interpretarse sin duda razonablemente, en el sentido de « o hayan podido evitarlo actuando con la debida diligencia ».

5. Si la Comisión aprueba la propuesta del Relator Especial en el sentido de que se revise el artículo 46 y se traslade a la sección 1 como norma general, el párrafo 3 resultará innecesario, ya que la cuestión de la divisibilidad habrá sido ya prevista en el artículo 46.

6. En el párrafo 4 merecen atención dos sugerencias del Gobierno de Israel. La primera es que se establezca una distinción entre « error » y « equivocación ». La idea al parecer es que como en el texto inglés del artículo 26 se utiliza la palabra « error » al referirse a la corrección de errores en los textos de los tratados, la misma palabra debe emplearse en el presente artículo en tal sentido y que la palabra « equivocación » se emplee para los errores de fondo. Aunque las palabras « error » y « equivocación » son sinónimas, el Relator Especial está de acuerdo en que una terminología uniforme es conveniente. Considera preferible, sin embargo, utilizar la misma palabra « error » en todos los casos, en vez de tratar de establecer una distinción en el empleo de las dos palabras, distinción que no se encuentra en la terminología de los sistemas jurídicos de lengua inglesa. Otra consideración es que en los textos español y francés se utiliza la misma palabra — « error », « *erreur* » — en el artículo 26 y en el presente artículo.

7. La segunda sugerencia es que el párrafo 4, y en su caso también el artículo 26, deben modificarse para dar cabida a las siguientes propuestas:

a) Una equivocación en la transcripción puede viciar el tratado (por oposición a invalidar el consentimiento de una parte), siempre que se demuestre con pruebas convincentes;

b) Una equivocación en la transcripción puede subsanarse mediante ratificación subsiguiente del tratado, su publicación y por asentimiento.

Ambas disposiciones se han tomado, al parecer, del fallo de la Corte en el asunto de las *Parcelas fronterizas* (págs. 222-226)⁴¹. Pero ambas propuestas, a juicio del Relator Especial, simplifican excesivamente y deforman hasta cierto punto el fallo de la Corte en el asunto de las *Parcelas fronterizas*. Las circunstancias de dicho caso fueron muy especiales. Se había redactado una « minuta » — la llamada « minuta municipal » — entre los municipios de Baerle-Duc (Bélgica) y Baerle-Nassau (Países Bajos) en la que al parecer se hacía constar su acuerdo sobre el municipio a que pertenecían dos parcelas de terreno. La Comisión Mixta belgo-neerlandesa de Fronteras, en una « minuta descriptiva » se propuso transcribir literalmente el acuerdo contenido en la minuta municipal. Tal minuta descriptiva pasó a formar parte, por referencia, del Convenio Fronterizo de 1843 entre Bélgica y los Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos alegó que las estipulaciones de la minuta municipal se habían transcrito equivocadamente en la minuta descriptiva y que las dos parcelas debían haberse atribuido a los Países Bajos, y no a Bélgica. La Corte llegó a la conclusión de que, en realidad, había habido dos versiones de la minuta municipal, una que adjudicaba las parcelas a los Países Bajos y la otra a Bélgica. Consideró también que la versión que la Comisión Mixta de Fronteras había tenido la intención de transcribir era la que atribuía las parcelas a Bélgica, no la que habían tomado como base los Países Bajos; en consecuencia, estimó que no había equivocación alguna en la minuta descriptiva ni en el

⁴⁰ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional 1963*, vol. II, pág. 229.

⁴¹ *I.C.J. Reports*, 1959.

Convenio de 1843. Es cierto que la Corte añadía que el Convenio había sido «confirmado por el Parlamento de cada Estado y ratificado de conformidad con sus procedimientos constitucionales» y que sus estipulaciones se habían «publicado en cada Estado». Pero lo hacía sólo a modo de confirmación de sus conclusiones de que el Gobierno de los Países Bajos no había probado que hubiera habido equivocación. En consecuencia, el Relator Especial no cree que este asunto pueda servir de base a las propuestas que se hacen en las observaciones del Gobierno de Israel.

Por lo demás, independientemente del asunto de las *Parcelas fronterizas*, la inclusión de esas dos propuestas no parece aconsejable. Declarar que una equivocación en la transcripción, como tal, puede viciar un tratado significaría obscurecer, si no eliminar, la distinción que la Comisión ha tenido tanto cuidado de establecer, y con razón, entre los casos de error previstos en el artículo 26 y los considerados en el presente artículo. Además, aun cuando es posible que un acuerdo transcrito erróneamente sea aceptado como obligatorio por las partes y que éstas actúen de conformidad con el mismo, no se trataría en tal caso de «subsana» un error sino de sustituir el acuerdo original por uno nuevo. En la medida en que entre en juego un elemento de error, será error en cuanto a la sustancia del tratado; y en la medida de que se trate de subsana ese error, será aplicable el artículo 47.

8. En vista de las observaciones anteriores, el Relator Especial propone que el artículo se modifique como sigue:

« *Error*

» 1. Un Estado podrá alegar un error relativo a la sustancia de un tratado para invalidar su consentimiento en quedar obligado por el tratado cuando el error se refiera a un hecho o a una situación cuya existencia ese Estado haya dado por supuesta en el momento de la celebración del tratado y haya constituido un motivo esencial del consentimiento del Estado para obligarse por el tratado.

» 2. El precedente párrafo 1 no se aplicará cuando ese Estado haya contribuido con su conducta al error o hubiera podido evitarlo, o cuando las circunstancias hayan sido tales que hubieran debido ponerle sobre aviso contra la posibilidad de error.

» 3. Cuando el error no se refiera a la sustancia de un tratado sino a la redacción de su texto, no alterará la validez del tratado; en tal caso se aplicarán los artículos 26 y 27.»

Artículo 35. — Coacción en la persona de los representantes de los Estados

Observaciones de los gobiernos

Checoslovaquia. El Gobierno checoslovaco observa con satisfacción que el artículo 35 declara nulos *ab initio* los tratados internacionales celebrados mediante coacción

ejercida en la persona de representantes de los Estados. Su delegación recuerda los trágicos acontecimientos que siguieron a la imposición a Checoslovaquia del Acuerdo de Munich.

Israel. El Gobierno de Israel señala una posible falta de congruencia entre la expresión absoluta «carecerá de efecto jurídico», que aparece en el párrafo 1, y la invalidación parcial y relativa del consentimiento de que se habla en el párrafo 2; y que no está muy claro si se trata de establecer una diferencia entre la expresión «carecerá de efecto jurídico» en el párrafo 1 del artículo 35 y la expresión «será nulo» que aparece en el artículo 36. El Gobierno de Israel sugiere que el párrafo 1 se revise en la forma siguiente:

« Cuando el representante de un Estado fuere objeto de coacción ... el Estado cuyo representante hubiere sido objeto de coacción podrá alegar la coacción para invalidar su consentimiento en quedar obligado por el tratado. »

En el párrafo 2, el Gobierno de Israel sugiere que se omita la palabra «únicamente». Si no, este párrafo podría interpretarse en el sentido de excluir la opción del Estado lesionado a invocar la coacción como causa de invalidación del consentimiento respecto de todo el tratado o de la cláusula particular a que se refiera la coacción, según estime oportuno.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos se limita a advertir que si se aprueba su enmienda al artículo 46, resultará afectado el texto del presente artículo.

Portugal. El Gobierno de Portugal comenta los principios jurídicos en que descansa este artículo y el siguiente. Aunque subraya la innovación que supone este artículo, considera digna de elogio la orientación que la Comisión ha dado a la cuestión de la coacción personal. También considera que el párrafo 2 brinda una norma aceptable en cuanto a la nulidad parcial en los casos de coacción personal.

Suecia. El Gobierno de Suecia advierte que, al igual que los artículos 33 (dolo) y 34 (error), el presente artículo se refiere a un supuesto muy poco frecuente. No obstante, como se han producido casos bien conocidos de este tipo, y como la norma tiene gran apoyo en la doctrina, tal vez resulte conveniente incluir una disposición sobre este punto.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido advierte que no está claro si el párrafo 1 de este artículo comprendería la firma de un tratado sujeta a ratificación y, en caso afirmativo, si la firma obtenida mediante coacción puede ser objeto de ratificación.

Estados Unidos. El Gobierno norteamericano estima que el párrafo 1 va demasiado lejos al disponer que la manifestación de consentimiento logrado por coacción «carecerá de efecto jurídico»; y que parecería preferible decir que el Estado perjudicado pudiera considerar que esa manifestación de consentimiento carece de efecto jurídico. Con ello se evitaría que el Estado autor de la coacción pudiera alegarla como base para considerar el tratado inválido. Tampoco, a juicio del Gobierno de los Estados Unidos, el Estado contra el que se haya aplicado la co-

acción debe verse obligado a considerar que el tratado « carecerá de efecto jurídico », pues puede muy bien desear valerse de la posibilidad de ignorar la coacción si tiene un interés superior en mantener la seguridad del tratado. Además, si el párrafo 1 se revisara tal como sugiere el Gobierno de los Estados Unidos, tendría a su juicio la ventaja de contribuir a evitar que terceros Estados intentasen inmiscuirse en una situación en la que las partes inmediatamente interesadas desearan llevar adelante el tratado.

Delegación de Colombia. Esta delegación está de acuerdo con la distinción establecida por la Comisión entre la fuerza ejercida en la persona de los representantes y la coacción sobre el Estado mismo ⁴².

Delegación del Ecuador. La delegación ecuatoriana estima que las disposiciones del artículo 35 deben hacerse también extensivas a los miembros de la familia de los representantes ⁴³.

Delegación del Irak. La delegación del Irak está de acuerdo con la posición adoptada por la Comisión respecto al presente artículo ⁴⁴.

Delegación del Paquistán. La delegación paquistanesa sugiere que en el párrafo 1 se sustituya la palabra « carecerá » por las palabras « podrá carecer » ⁴⁵.

Delegación de España. La delegación española se opone a la enmienda sugerida por el Gobierno de los Estados Unidos en el sentido de que el tratado no debe invalidarse a menos que el Estado lesionado invoque la coacción como causa para declarar nulo el tratado ⁴⁶.

Delegación de Tailandia. La delegación de Tailandia se congratula del carácter progresivo del artículo ⁴⁷.

Delegación de Venezuela. La delegación venezolana cree que sería mucho más apropiado prever en el artículo mismo que la expresión « representante de un Estado » incluye también a su familia, en vez de hacer la declaración correspondiente en el comentario al artículo ⁴⁸.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Cuatro gobiernos sugieren que el párrafo 1 debe modificarse para conferir al Estado el derecho de alegar la coacción como vicio del consentimiento en vez de dejar automáticamente « sin efecto jurídico » el consentimiento obtenido mediante coacción. El Gobierno español, por otra parte, se opone a esta sugestión. La Comisión, en su 15.º período de sesiones, expresó la opinión de que « la coacción al representante de un Estado con el fin de obtener la celebración de un tratado es un asunto tan grave que el artículo debe disponer la nulidad absoluta del consentimiento obtenido por ese medio ».

⁴² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimotavo período de sesiones, Sexta Comisión, 783.ª sesión, párr. 10.*

⁴³ *Ibid.*, 789.ª sesión, párr. 25.

⁴⁴ *Ibid.*, 788.ª sesión, párr. 21.

⁴⁵ *Ibid.*, 791.ª sesión, párr. 27.

⁴⁶ *Ibid.*, 792.ª sesión, párr. 8.

⁴⁷ *Ibid.*, 791.ª sesión, párr. 5.

⁴⁸ *Ibid.*, 790.ª sesión, párr. 17.

2. El Relator Especial se inclina a dudar que los casos previstos en el presente artículo exijan necesariamente la nulidad absoluta. Los casos de coacción sobre el Estado mismo se prevén en el artículo 36, según el cual todo tratado cuya celebración se obtenga por la amenaza o el uso de la fuerza, con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas, será nulo. Estos son casos realmente de suma gravedad. Sin embargo, aunque estos casos suponen a veces la coacción directa sobre altos funcionarios del Estado, la gravedad de estos casos consiste en la coacción sobre el Estado. Los casos de coacción en la persona de un representante, a que se refiere el presente artículo, parecen, por otra parte, asemejarse más a los casos de dolo que a los previstos en el artículo 36. Por consiguiente, el Relator Especial estima que se justificaría plenamente aceptar la sugestión de que, al igual que en los casos de dolo, el Estado cuyo representante ha sido objeto de coacción en su persona debe poder optar entre aceptar el tratado como válido o rechazarlo como viciado por coacción o, en su caso, considerarlo inválido sólo respecto de las cláusulas particulares a que se refiere la coacción. De esta manera, parecería natural utilizar la misma fórmula que en los artículos anteriores es decir que el Estado pueda invocar la coacción para invalidar su consentimiento en quedar obligado.

3. Si el párrafo 1 se modifica en ese sentido, resultaría relativamente fácil resolver el problema planteado por el Reino Unido de si una firma obtenida por coacción puede ser objeto de ratificación. La ratificación de dicha firma resultaría en tal caso posible, al igual que en el caso de la firma obtenida por dolo, pero ello no impediría que el Estado alegase luego la coacción como vicio de su consentimiento, a menos que la ratificación se efectuase o confirmase después de haber tenido el Estado conocimiento de la coacción. En otras palabras, la ratificación sería definitiva y obligaría al Estado únicamente si el caso quedase comprendido en las disposiciones del artículo 47. Sin embargo, para prever este punto, será necesario hablar no del « consentimiento en quedar obligado », sino de que la firma se haya obtenido mediante coacción.

4. Si la Comisión acepta las propuestas del Relator Especial de que se revise el artículo 46 y se traslade a la sección 1 como norma general, el párrafo 2 del presente artículo resultará innecesario, ya que la cuestión de la divisibilidad habrá quedado ya prevista en el artículo 46.

5. El Relator Especial propone, en consecuencia, que el artículo se revise en los siguientes términos:

« Si la firma de un tratado por el representante de un Estado se ha obtenido con coacción, mediante actos o amenazas dirigidos contra él personalmente, el Estado podrá alegar tal coacción para invalidar su consentimiento en quedar obligado por el tratado. »

Artículo 36. — Coacción a un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza

Observaciones de los gobiernos

Checoslovaquia. El Gobierno de Checoslovaquia observa con satisfacción que este artículo declara nullos *ab initio*

los tratados celebrados mediante coacción ejercida sobre un Estado por la amenaza o el uso de fuerza. Considera que este artículo, junto con el artículo 37, declara la nulidad de los tratados desiguales que, a su juicio, constituyen un poderoso obstáculo para la obtención de la independencia y soberanía total de diversos países en desarrollo y son fuente de conflictos. También opina que el artículo 36 debe prescribir expresamente la falta de validez de los tratados internacionales impuestos mediante ciertas formas de coacción como, por ejemplo, a presión económica.

Israel. El Gobierno de Israel sugiere que este artículo debería completarse con la adición de una cláusula en el sentido de hacer el artículo también aplicable cuando la participación de un Estado en un tratado existente se haya obtenido mediante la amenaza o el uso de la fuerza.

Jamaica. El Gobierno de Jamaica opina que conviene ampliar el alcance del artículo para incluir casos en que la amenaza o el uso de la fuerza no entraña, estrictamente, una violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas, pero es sin embargo un factor importante para inducir a la celebración de un tratado. En su opinión, el uso ilegítimo o la amenaza velada de la fuerza puede ser objeto de manipulaciones para no incurrir en violación de los principios de la Carta, sin dejar de infringir por ello los elementos esenciales del consentimiento, del mismo modo que el dolo. Sugiere que, en estos casos, podría no considerarse el tratado nulo *ab initio*, sino anulable a instancia del Estado lesionado.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos, si bien apoya plenamente el principio que informa este artículo, señala dos puntos. En primer lugar, afirma que la norma enunciada en el artículo sólo es aceptable y sólo puede aplicarse en la práctica si el término « uso de la fuerza » se interpreta en sentido estricto de « agresión armada », con exclusión de todas las demás formas de coacción de carácter económico o psicológico. En su opinión, por censurables que sean estas formas de coacción en determinadas circunstancias, en las actuales condiciones internacionales no pueden englobarse todas bajo una sola regla general que prohíba la coacción sin que con ello se creen dudas, en lugar de disipar las existentes — sin hacer ineficaz la norma jurídica, incluso en su sentido estricto. En segundo lugar, el Gobierno de los Países Bajos plantea el problema de la retroactividad de este artículo y pregunta si se habría de suponer que los « principios de la Carta » no fueron válidos hasta la entrada en vigor de la Carta de las Naciones Unidas en 1945.

Polonia. El Gobierno polaco opina que la « coacción » a los efectos de este artículo debería incluir, no sólo « la amenaza o el uso de la fuerza » sino asimismo otras formas de presión, en particular, la presión económica. A su juicio, esta última representa en realidad una clase típica de coacción que se ejerce a veces en la celebración de tratados.

Portugal. El Gobierno portugués, aunque subraya el carácter innovador de este artículo, opina que la orientación seguida por la Comisión ante esta cuestión de la

coacción es digna de elogio. Parece compartir la decisión de la Comisión de definir la coacción en función de los principios de la Carta y dejar que el alcance preciso de los actos comprendidos en la definición sea determinado en la práctica mediante una interpretación de las disposiciones pertinentes de la Carta.

Turquía. El Gobierno turco opina que sería conveniente definir la amenaza o el uso de la fuerza que se prevén en este artículo. De no hacerse así, considera que esos principios se interpretarán en general en relación con la solución de cuestiones de índole política y no cabe esperar que esa interpretación de carácter político posea el grado de claridad requerido para las cuestiones de índole jurídica. También señala que esa interpretación puede no ser aceptable para países no miembros de las Naciones Unidas.

Uganda. El Gobierno de Uganda aprueba plenamente este artículo por cuanto elimina la coacción como elemento en la celebración de tratados.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido estima que este artículo debe quedar sujeto a la decisión de un órgano independiente. Su delegación acepta la opinión de la Comisión de Derecho Internacional de que el principio establecido en el artículo 36 constituye *lex lata*. Comparte la opinión de la Comisión de Derecho Internacional de que la noción de coacción debe limitarse a « la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta ». A su juicio, si se ampliara esta noción, se correría el peligro de restar eficacia al artículo y se facilitarían pretextos para eludir las obligaciones convencionales.

Estados Unidos de América. El Gobierno norteamericano considera que este artículo, con determinadas garantías, constituiría un importante paso hacia un régimen de derecho en las relaciones internacionales. Conviene con la Comisión en que esta regla debe limitarse a la amenaza o el uso de la fuerza física pues, a su juicio, éste es el elemento que prohíbe el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta. Por otra parte, el Gobierno norteamericano opina que la Comisión debería tratar en su comentario de la cuestión importante de la aplicación de este artículo en el tiempo. La doctrina tradicional anterior al Pacto de la Sociedad de las Naciones era que la validez de un tratado no se menoscababa por el hecho de que se hubiera celebrado bajo la amenaza o el uso de la fuerza. Con el Pacto de la Sociedad de las Naciones y el Pacto de París comenzó el ataque contra esa doctrina tradicional. Con la Carta de las Naciones Unidas, la doctrina cayó por tierra. Así pues, en opinión del Gobierno norteamericano, solamente con la entrada en vigor de la Carta se aceptó el concepto de la ilicitud de la amenaza o del uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas. Considera por todo ello dudoso que pueda aplicarse retroactivamente la falta de validez debida a la amenaza o el uso de fuerza ilícitos. De hecho, el Gobierno norteamericano considera que cabe discutir si la norma propuesta debe surtir efectos a partir de 1945, o, como variante, desde la fecha en que se concluya una conven-

ción sobre el derecho de los tratados en que figure tal norma. En general, el tema de la retroactividad del artículo provocaría demasiadas incertidumbres jurídicas.

Delegación de Argelia. La delegación argelina considera que las presiones económicas resultan a veces más eficaces para menguar las atribuciones de la libre determinación de un país, sobre todo cuando se trata de países de monocultivo o cuya economía depende de la exportación de un producto único. En su opinión, el reconocer que la presión económica es una causa de nulidad de los tratados no amenazaría en nada la estabilidad de éstos y haría que los Estados que acaban de alcanzar la independencia tuvieran más fe en el derecho internacional ⁴⁹.

Delegación de Bolivia. La delegación boliviana, a la vista del comentario, interpreta que el artículo se aplica no sólo a los tratados futuros sino a todos los tratados sin excepción, ya que un tratado obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza debe ser considerado nulo *ab initio*. También subraya el que la Comisión de Derecho Internacional no ha enumerado todas las formas posibles de coacción por estimar que las disposiciones de la Carta son de un alcance suficientemente amplio ⁵⁰.

Delegación de Brasil. La delegación brasileña observa que la Comisión en el párrafo 1 de su comentario, ha llegado a la conclusión de que la falta de validez de un tratado obtenido por la amenaza o el uso ilegal de la fuerza es un principio que constituye *lex lata* en el derecho internacional actual ⁵¹.

Delegación de Bulgaria. La delegación búlgara apoya sin reservas la tesis enunciada en este artículo y hace votos porque los trabajos continúen orientándose en tal dirección. Es particularmente necesario proscribir los tratados leoninos, que son contrarios al principio de la igualdad soberana de los Estados y a la liberación de los países y los pueblos ⁵².

Delegación de Bielorrusia. Esta delegación considera que el principio de la nulidad de los tratados leoninos reviste gran importancia actualmente, desde el punto de vista de la lucha por la eliminación de todas las formas de colonialismo y de la defensa de los nuevos Estados contra los tratados desiguales. En su opinión, las Potencias coloniales recurren ahora a formas más sutiles de coacción y la disimulan, por ejemplo, bajo la máscara de una ayuda económica ⁵³.

Delegación de China. Al propio tiempo que acoge con satisfacción la inclusión del artículo, esta delegación considera que pueden surgir dificultades en su aplicación, a menos que la Comisión resuelva la cuestión de cómo ha de determinarse la existencia de amenaza o uso de la fuerza al tiempo de la celebración del tratado y pueda hallar garantías para que no se use la « coacción » como pretexto para violar un tratado ⁵⁴.

Delegación de Colombia. La delegación de Colombia observa que los artículos 35 y 36 significan una contribución positiva a la preservación de la libertad contractual que, a su juicio, puede hallarse amenazada no sólo por actos de violencia contra los agentes diplomáticos, sino también, y más gravemente, por medios indirectos de coacción incompatibles con la igualdad soberana de los Estados ⁵⁵.

Delegación del Ecuador. Tras exponer sus puntos de vista sobre el carácter absoluto de la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza que figura en el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta, excepto en el caso de legítima defensa, la delegación ecuatoriana estima que la Comisión debería tener en cuenta la propuesta del representante del Irak en el sentido de que se amplíe el alcance del artículo 36 a la ilegítima presión económica o política ⁵⁶.

Delegación de Ghana. Al propio tiempo que en general acoge con satisfacción las propuestas de la Comisión sobre la coacción, esta delegación observa que el proyecto no contiene ninguna disposición relativa a la presión económica que puede ejercerse sobre un Estado para obligarle a firmar un tratado ⁵⁷.

Delegación de Guatemala. La delegación guatemalteca aprueba el principio contenido en el artículo 36. A su juicio, tiene carácter de *lex lata* en el derecho internacional contemporáneo ⁵⁸.

Delegación de Hungría. La delegación húngara no comparte la opinión de que el artículo 36 sólo se refiere a los casos de coacción por la amenaza o el uso de fuerza. Estima que deben tenerse en cuenta todas las formas de violencia y que sería necesario modificar ese artículo a fin de que no se interprete en forma demasiado restringida ⁵⁹.

Delegación de Indonesia. En general, esta delegación apoya la conclusión a que ha llegado la Comisión sobre los efectos de la coacción, pero observa que, al parecer, la Comisión no ha previsto el caso en que la amenaza o el uso de la fuerza no sean imputables a una de las partes contratantes sino a un tercer país. Estima que la expresión « la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta » abarca todas las formas de coerción utilizadas para inducir a un Estado a que actúe en contra de sus propios intereses y, en especial, se aplica a la amenaza de estrangular la economía de un país. A su juicio, el hecho de que la Carta emplee la expresión « fuerza armada » en el séptimo inciso del preámbulo y no en el párrafo 4 del Artículo 2 demuestra claramente que este último no se limita a los casos de empleo de fuerza armada; así lo demuestra también el hecho de que en el tercer inciso del preámbulo se mencione la « justicia » antes que « el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional » ⁶⁰.

⁴⁹ *Ibid.*, 789.^a sesión, párr. 30.

⁵⁰ *Ibid.*, 793.^a sesión, párr. 20.

⁵¹ *Ibid.*, 793.^a sesión, párr. 15.

⁵² *Ibid.*, 788.^a sesión, párr. 10.

⁵³ *Ibid.*, 791.^a sesión, párr. 10.

⁵⁴ *Ibid.*, 792.^a sesión, párr. 12.

⁵⁵ *Ibid.*, 783.^a sesión, párr. 10.

⁵⁶ *Ibid.*, 789.^a sesión, párr. 25.

⁵⁷ *Ibid.*, 791.^a sesión, párr. 35.

⁵⁸ *Ibid.*, 785.^a sesión, párr. 4.

⁵⁹ *Ibid.*, 789.^a sesión, párr. 10.

⁶⁰ *Ibid.*, 785.^a sesión, párr. 8.

Delegación del Irak. Si bien aprueba el principio adoptado por la Comisión, esta delegación estima que existe una laguna. A su juicio, si se adopta una interpretación restrictiva de la frase «amenaza o uso de la fuerza» escapan al alcance del artículo 36 muchas formas reales de coacción, y tratados que han sido en realidad impuestos por la fuerza conservarán su validez, como, por ejemplo, los tratados impuestos mediante presión económica o política. Un artículo cuya finalidad es sanear la esfera de los tratados y garantizar la libertad de las partes debería, pues, declarar que toda forma de coacción es causa de nulidad, ya se trate de la amenaza o el uso de la fuerza o de cualquier otra presión ilegítima, de índole económica o política, que pueda obligar a un Estado a dar su consentimiento. La delegación del Irak estima que en la actualidad hay que temer más las formas de presión que puedan pasar inadvertidas que la amenaza o el uso de la fuerza física, que pueden denunciarse fácilmente, y que, con una buena definición de las normas relativas a los vicios del consentimiento y a la coacción, disminuirá el peligro de que se celebren tratados desiguales. Cree que sin dolo, sin error y sin coacción casi no puede haber tratados desiguales, si se exceptúa el caso de los celebrados entre Estados que tienen una condición jurídica internacional desigual, y aun en ese caso a menudo puede señalarse un vicio de consentimiento o una coacción ⁶¹.

Delegación de Marruecos. Aun reconociendo que el artículo 36 representa un paso importante hacia el establecimiento del imperio del derecho («rule of law») entre los Estados, la delegación marroquí opina que la Comisión debería estudiar más la cuestión de si el artículo deberá surtir efectos desde 1945 o desde la fecha de entrada en vigor de una convención internacional sobre el derecho de los tratados. También opina que la Comisión habría de considerar otras formas de presión. La presión económica, por ejemplo, influye con frecuencia sobre la actitud de un país que comprende la posición desfavorable en que se coloca al concluir un tratado, pero que se siente obligado por las circunstancias a suscribirlo; tal es el caso, por ejemplo, de un Estado cuya economía dependa de la de otro Estado poderoso que tiene el control de su producción nacional o del mercado internacional para sus productos ⁶².

Delegación de Nigeria. Esta delegación estima que la Comisión debería examinar la cuestión de los tratados firmados por Estados dependientes justamente antes de recibir su independencia; ya que con frecuencia la firma de tales tratados es una condición para conceder la independencia. A su juicio, pues, esos tratados son firmados bajo cierta forma de coacción y son nulos ⁶³.

Delegación de Panamá. Esta delegación aplaude lo que califica de acertada revisión de la doctrina tradicional sobre el uso de la fuerza ⁶⁴.

Delegación de Filipinas. Aun afirmando que el artículo 36 representa un avance importante, la delegación de Filipinas estima que la Comisión no debería haber limi-

tado la noción de coacción a la amenaza o el uso de la fuerza. Sobre esta base no habría protección contra medidas como el estrangulamiento económico, al cual, a su juicio, son particularmente vulnerables muchos países y, en especial, los países en desarrollo. La delegación comparte la ansiedad de los que temen que una definición excesivamente amplia de la coacción pudiera ser utilizada como pretexto para no cumplir las obligaciones contraídas; pero estima que esas interpretaciones abusivas podrían evitarse incluyendo disposiciones detalladas que las impidieran y permitieran poner fácilmente en claro los hechos, de modo análogo a como se ha hecho en el artículo 44, donde todo posible abuso del principio *rebus sic stantibus* está restringido por las limitaciones que figuran en los párrafos 2, 3 y 4 de ese artículo ⁶⁵.

Delegación de Rumania. Esta delegación está de acuerdo con el texto del artículo 36. A su juicio, todo tratado internacional celebrado en violación de los principios generales del derecho internacional actual es nulo *ipso facto* y sin efecto para todas las partes ⁶⁶.

Delegación de España. Esta delegación apoya el principio establecido en el artículo 36. Está de acuerdo en que el artículo 36 prohíbe tanto la amenaza de destruir a un Estado por la desintegración atómica como la amenaza de condenarlo a parecer de hambre por la guerra económica, pero no cree necesario que el texto del artículo sea más explícito sobre este punto. A su juicio, sería preferible aguardar hasta que esta disposición sea interpretada en la práctica conforme al espíritu de la Carta ⁶⁷.

Delegación de Siria. Esta delegación apoya la decisión de la Comisión de admitir la nulidad de los tratados cuya celebración haya sido obtenida por la amenaza o el uso de la fuerza contra un Estado con violación de los principios de la Carta ⁶⁸.

Delegación de Tailandia. Esta delegación aprueba el artículo 36. A su juicio, es indispensable considerar como norma del derecho internacional el principio contenido en el artículo, ya que las pequeñas naciones han sufrido mucho, en el pasado, por la amenaza o el uso de la fuerza ⁶⁹.

Delegación de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas. Opina esta delegación que para lograr que los tratados sean respetados es necesario proscribir los tratados leoninos como algunos que, a su juicio, existen entre los nuevos Estados y las Potencias coloniales. A juicio de la delegación de la URSS, la concesión de independencia acompañada de reservas es contraria al principio de la igualdad entre los pueblos y los Estados proclamado por la Carta ⁷⁰.

Delegación de la República Árabe Unida. Esta delegación considera acertado que la Comisión haya ampliado en el artículo 36 la noción de coacción y cree que una

⁶¹ *Ibid.*, 788.^a sesión, párr. 21.

⁶² *Ibid.*, 792.^a sesión, párr. 16.

⁶³ *Ibid.*, 790.^a sesión, párrs. 2 y 3.

⁶⁴ *Ibid.*, 790.^a sesión, párr. 31.

⁶⁵ *Ibid.*, 790.^a sesión, párr. 9.

⁶⁶ *Ibid.*, 783.^a sesión, párr. 32.

⁶⁷ *Ibid.*, 792.^a sesión, párr. 8.

⁶⁸ *Ibid.*, 786.^a sesión, párr. 13.

⁶⁹ *Ibid.*, 791.^a sesión, párr. 5.

⁷⁰ *Ibid.*, 787.^a sesión, párr. 15.

sana teoría de los vicios del consentimiento contribuiría mucho a resolver el problema de los tratados desiguales ⁷¹.

Delegación del Uruguay. Esta delegación cree que el artículo 36 tiene importancia fundamental en derecho internacional porque es la primera vez que se declara abiertamente que los tratados obtenidos por la fuerza son nulos. Afirma que, si bien los artículos 17 y 18 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos contienen algunas disposiciones sobre el uso de la fuerza y otros medios de coacción, la Organización todavía no ha adoptado principio alguno tan inmediato como los del artículo 36 ⁷².

Delegación de Venezuela. La delegación de Venezuela apoya sin reservas la inclusión del artículo 36. Al mismo tiempo, estima que habría que dar una definición más amplia de lo que se entiende por «fuerza», a fin de evitar la posibilidad de interpretaciones restrictivas que pueden falsear, a su juicio, la verdadera intención del artículo, a saber, condenar la coacción en todas sus manifestaciones ⁷³.

Delegación de Yugoslavia. A juicio de la delegación yugoslava, la estrechez de la definición del concepto de coacción que se da en el artículo 36 muestra que es necesario interpretar el lenguaje empleado en el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta en sentido de que pueda abarcar todas las formas tan variadas, y con frecuencia indirectas o encubiertas, en que es posible en nuestros días ejercer presión sobre un Estado ⁷⁴.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Algunos gobiernos sugieren que debería ampliarse el artículo de modo que abarcara otras formas de presión, por ejemplo, las de carácter político y económico. Algunos otros gobiernos apoyan la opinión de la Comisión de que la coacción de un Estado como causa de invalidación debería limitarse a los casos de amenaza o uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta.

2. La Comisión se ocupó de esta cuestión en el párrafo 3 de su comentario en el que decía lo siguiente:

« Si se limita el concepto de coacción, como la Comisión considera que debe limitarse, a la amenaza o al uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta, las posibilidades de que se abuse de esa causa de nulidad no parecen ser mayores que en los casos de dolo o de error, o que en los casos en que se intenta poner fin a un tratado a causa de una pretendida infracción o de un cambio fundamental en las circunstancias. Algunos miembros de la Comisión manifestaron la opinión de que otras formas de presión, tales como la amenaza de estrangular la economía de un país, deberían indicarse en el artículo como comprendidas en el concepto de coacción. Sin embargo, la Comisión decidió definir la coacción como « una amenaza o uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta » y estimó que el alcance preciso de los

actos comprendidos en esa definición debería determinarse en la práctica mediante una interpretación de las disposiciones pertinentes de la Carta. » ⁷⁵.

Según entiende el Relator Especial, en el 15.º período de sesiones la Comisión fue unánime en considerar que debía declararse nulo un tratado obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta; pero, al mismo tiempo opinó que, al codificar el derecho de los tratados, no debería intentar pronunciarse sobre el alcance y efecto precisos del párrafo 4 del Artículo 2 y otras disposiciones pertinentes de la Carta. Pensó que debería dejarse que todo el contenido del principio establecido en este artículo fuese determinado en la práctica mediante la interpretación de las disposiciones de la Carta. Por lo mismo prefirió, en el artículo 37, enunciar en términos generales la regla de que un tratado es nulo si es incompatible con una norma de *jus cogens* y dejar que el contenido de esa regla se forme en la práctica de los Estados y la jurisprudencia de los tribunales internacionales.

3. En el período transcurrido desde que se celebró el 15.º período de sesiones de la Comisión, la Asamblea ha establecido en su resolución 1966 (XVIII) un « Comité Especial de los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados » integrado a base del « principio de la distribución geográfica equitativa y la necesidad de que estén representados los principales sistemas jurídicos del mundo ». Entre los principios que la Asamblea General remitió al Comité Especial para su estudio con miras al desarrollo progresivo y a la codificación figuraba el « principio de que los Estados, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas ». En otras palabras, entre los temas remitidos por la Asamblea General al Comité Especial figuraba el contenido concreto del principio general que sirve de base, en el contexto particular del derecho de los tratados, a la norma formulada en el artículo que se comenta.

4. El Comité Especial estudió el principio en su período de sesiones celebrado en la ciudad de México en noviembre de 1964 en el que examinó un número de problemas relativos a su interpretación y aplicación. Entre ellos figuraba la cuestión de si la obligación de abstenerse de la amenaza o el uso de la « fuerza » abarca « las presiones o coacciones económicas, políticas o de otra índole ». No se llegó a ninguna conclusión sobre esta cuestión, y en el informe del Comité se resumió el resultado del debate en estos términos:

« El Comité Especial discutió con bastante detenimiento si el término “fuerza” abarcaba las formas de presión citadas y no pudo llegar a un acuerdo sobre este punto, que fue examinado a la luz de a) la interpretación del párrafo 4 del Artículo 2, tanto en su

⁷¹ *Ibid.*, 791.ª sesión, párr. 15.

⁷² *Ibid.*, 792.ª sesión, párr. 26.

⁷³ *Ibid.*, 790.ª sesión, párr. 18.

⁷⁴ *Ibid.*, 782.ª sesión, párr. 15.

⁷⁵ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II, pág. 231, artículo 36, párrafo 3.*

contexto de la Carta como con referencia a otros Artículos pertinentes; b) la historia de la redacción del párrafo 4 del Artículo 2, y c) los acontecimientos ocurridos después de la promulgación de la Carta y las actuales necesidades de la comunidad mundial. » (A/5746, párr. 47.)

5. En estas condiciones, el Relator Especial considera que lo adecuado sería que la Comisión mantuviera el enunciado general de la norma que figura ahora en el proyecto de artículo. Con arreglo a este enunciado general el artículo no queda cerrado: toda interpretación del principio de que los Estados tienen la obligación de abstenerse de la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta, que pase a ser aceptada de modo general como interpretación autorizada, hará sentir automáticamente sus efectos sobre el alcance de la norma establecida en el presente artículo. Por otra parte, si la Comisión tratara de desarrollar la norma que figura en el artículo mediante interpretaciones detalladas del principio, invadiría el examen de una materia que ha sido remitida por la Asamblea General al Comité Especial, materia cuyo estudio detallado parecería corresponder más bien al tema de la responsabilidad de los Estados.

6. Los Gobiernos de los Estados Unidos y de los Países Bajos plantean la cuestión del elemento tiempo en relación con la aplicación de la norma que figura en el artículo, y el primero de esos Gobiernos expresa la opinión de que la retroactividad de esa norma provocaría demasiadas incertidumbres jurídicas, sobre todo en relación con los tratados de paz. La aplicación de la norma en el tiempo parecería corresponder naturalmente al llamado derecho intertemporal, es decir la norma de que « un acto jurídico debe apreciarse a la luz del derecho de la época »⁷⁶. Se suscita un problema semejante en virtud del artículo 37 en relación con la nulidad resultante de la incompatibilidad con una norma de *jus cogens*. A ese respecto, y a fin de tener en cuenta el derecho intertemporal, la Comisión trató la cuestión en dos artículos diferentes: 1) en el artículo 37, que se refiere a la incompatibilidad con una norma existente de *jus cogens*, y 2) en el artículo 45, que se refiere a la nulidad de un tratado en virtud de una nueva norma de *jus cogens*. Este último caso se regula como un caso de extinción del tratado por la supervivencia de la norma, con lo que se reconoce la validez del tratado con arreglo al derecho en vigor antes de la aparición de la norma de *jus cogens*. Los artículos 37 y 45 se refieren a la licitud del objeto del tratado, es decir, la licitud de la ejecución del mismo, y de ahí que la validez del tratado en un determinado momento esté afectada por la evolución del derecho y venga determinada por el derecho en vigor en ese momento. El artículo que aquí se comenta, en cambio, guarda relación con las condiciones en que puede concertarse válidamente un tratado, es decir, las condiciones para la creación de la relación jurídica entre las partes en el tratado. Una evolución del derecho aplicable a las condiciones para el perfeccionamiento de un acto jurídico no produce el efecto, con arreglo al derecho intertemporal, de restar validez a un

acto jurídico ya perfeccionado de conformidad con el derecho que estaba en vigor antes. Por consiguiente, con arreglo al derecho intertemporal, un tratado de paz o cualquier otro tratado obtenido por la coacción antes de aparecer la norma codificada en el presente artículo no perdería su validez por la aplicación de esa norma.

7. En cuanto a la fecha concreta a partir de la cual deba considerarse que la norma de este artículo rige las condiciones para la celebración de un tratado válido, el Gobierno de los Países Bajos se pregunta si se habría de suponer que los « principios de la Carta » no fueron válidos hasta 1945. Por otra parte, el Gobierno de los Estados Unidos piensa que cabe preguntarse si la fecha debería ser 1945 o bien la fecha de la conclusión de una convención sobre el derecho de los tratados. En el párrafo 1 de su comentario a este artículo, la Comisión señaló en 1963 que con el Pacto de la Sociedad de las Naciones y el Pacto de París empezó a formarse una opinión muy considerable en favor de que se dejara de admitir la validez de los tratados obtenidos por la fuerza; y que esa opinión había sido reforzada y afirmada por los estatutos de los tribunales militares aliados encargados de juzgar a los criminales de guerra de los países del Eje, y por la prohibición terminante de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza que figura en el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas. La Comisión señalaba además que, en su opinión, esos hechos justificaban la conclusión de que « la invalidez de un tratado obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza es un principio que constituye *lex lata* en el derecho internacional actual »⁷⁷, y esta opinión ha sido puesta en tela de juicio en las observaciones de los gobiernos. Por consiguiente, no parecería lógico formular el principio como un principio aplicable solamente desde la fecha de la celebración de una convención sobre el derecho de los tratados. La fecha exacta en la que puede considerarse que la norma que figura en este artículo ha pasado a ser aceptada como norma general del derecho internacional es una cuestión sobre la cual quizás puedan sostenerse distintas opiniones. Pero no cabe duda de que la entrada en vigor de la Carta y la creación de las Naciones Unidas señalan el comienzo de una nueva era en las relaciones internacionales y en el derecho internacional posterior a la segunda guerra mundial. Sean cuales fuesen sus opiniones acerca del estado del derecho antes de constituirse las Naciones Unidas, la mayor parte de los internacionalistas consideran que el párrafo 4 del Artículo 2, junto con otras disposiciones de la Carta, enuncia con autoridad el derecho consuetudinario moderno en lo referente a la amenaza o al uso de la fuerza. La propia Comisión, al utilizar en el enunciado del artículo que se comenta los términos « la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas » parece reconocer tácitamente que el presente artículo es aplicable en cualquier caso a todos los tratados concertados desde la entrada en vigor de la Carta. Por otra parte, no parece que la Comisión, al codificar el derecho moderno, tenga la misión de

⁷⁶ Asunto *Island of Palmas* (Países Bajos) (EE.UU.), Naciones Unidas, *Report of International Arbitral Awards*, vol. II, pág. 845.

⁷⁷ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1963, vol. II, pág. 230, artículo 36, párr. 1.

especificar cuál es la fecha precisa de un período anterior en que una norma existente de derecho internacional ha llegado a ser aceptada en calidad de tal de un modo general. El Relator Especial duda, por consiguiente, de que la Comisión necesite o deba tratar de ir más allá de la indicación general del elemento tiempo que figura en la referencia a « los principios de la Carta de las Naciones Unidas ».

8. Queda en pie la propuesta del Gobierno de Israel de que se revise el artículo a fin de que éste sea también aplicable cuando la participación de un Estado en un tratado existente se haya obtenido mediante la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta. Si bien es poco probable que ocurran esos casos hoy día, parece lógico que se regulen por las disposiciones del artículo. Por consiguiente, se sugiere que se modifique la redacción del artículo en la forma siguiente:

« Todo tratado y todo acto por el cual se manifieste el consentimiento de un Estado en quedar obligado por un tratado que se obtengan por la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas serán nulos. »

Artículo 37. — Tratados incompatibles con una norma imperativa de derecho internacional general (jus cogens)

Observaciones de los gobiernos

Israel. El Gobierno de Israel sugiere que debería ponerse en claro en el comentario que para que exista una norma que tenga carácter de *jus cogens* han de darse simultáneamente los dos elementos que se mencionan en este artículo, según aparece ya implícito en el párrafo 4 del comentario.

Luxemburgo. El Gobierno luxemburgués considera que el artículo puede crear gran incertidumbre. Suponiendo, como parece desprenderse del comentario, que las normas imperativas pueden establecerse tanto por tratados como por la costumbre internacional, el artículo tendrá la consecuencia de introducir la cuestión del conflicto de normas resultante de tratados sucesivos. Sostiene también que si se combina con este artículo la norma *pacta sunt servanda*, que considera que es indudablemente una norma imperativa, se podría afirmar que es nulo todo tratado incompatible con otro tratado anterior, salvo en el caso de que las partes en el nuevo tratado tengan poder para abrogar el anterior. Además, a su juicio, desde el punto de vista material la incertidumbre no será menor, por cuanto no existe ninguna autoridad competente para definir las normas que son imperativas y las que no lo son. Habida cuenta del carácter contractual de todos los tratados, el Gobierno de Luxemburgo considera que se puede afirmar que todas las normas formuladas en tratados son imperativas, puesto que cada una de ellas representa una obligación de un Estado para con otros. Cree que la Comisión se ha propuesto introducir como causa de nulidad los criterios de moral y de « orden público » que se emplean en el derecho interno para determinar la compatibilidad de los contratos privados con ciertas concepciones

fundamentales del orden social; y duda de que tales conceptos puedan transponerse a la vida internacional, que se caracteriza por la ausencia de toda autoridad, política o judicial, capaz de imponer a todos los Estados normas de justicia y moral internacionales. Por ello, en opinión del Gobierno de Luxemburgo, en el actual estado de relaciones internacionales no es posible definir en términos jurídicos el contenido del derecho internacional imperativo. Asimismo pregunta si estarían facultados para alegar la nulidad prevista en este artículo los Estados partes o terceros Estados. Si sólo pudieran alegarla los primeros, ello significaría, en opinión del Gobierno de Luxemburgo, una actitud contraria de la parte que la invocase, puesto que habría participado en la celebración y entrada en vigor del tratado; en otras palabras, sería un caso de *venire contra factum proprium*. Por otra parte, admitir que terceros puedan alegar la nulidad de un tratado estaría, en opinión del Gobierno de Luxemburgo, en contradicción con el principio de relatividad que, en ausencia de una autoridad supra-estatal, sigue dominando toda la materia de los tratados.

Países Bajos. El Gobierno neerlandés apoya el principio que informa el artículo y cree al mismo tiempo que es un pleonismo decir « una norma imperativa ... que no admitiere excepción alguna ».

Portugal. El Gobierno de Portugal estima que la posición adoptada por la Comisión es equilibrada y que sería difícil ir más lejos en la definición del *jus cogens*. Una simple enumeración de ejemplos podría dificultar la interpretación del artículo en los casos no mencionados expresamente. Tampoco cree que se ganaría mucho con hacer figurar algunos casos que constituyen delitos contra el derecho internacional u otros actos que violan los derechos humanos o el principio de la libre determinación, por cuanto considera que esos conceptos han sido adulterados en la realidad, por lo que cualquier mención de ellos no contribuiría a liberarlos de la crisis por que atraviesan.

Turquía. El Gobierno turco considera que el artículo, que parece a primera vista ser esencial y de utilidad, no puede aplicarse fácilmente sin modificaciones. A su juicio, los ejemplos citados en el comentario no son compatibles con la realidad por cuanto los Estados no celebran tratados relacionados con el uso de la fuerza, con la delincuencia, con la trata de esclavos o con el genocidio. El Gobierno turco piensa que, dado que en el artículo no se define el significado de *jus cogens*, cada Estado podrá interpretarlo en forma que satisfaga sus propias necesidades. En realidad, piensa que ello es precisamente lo que ha sucedido y que, por no haber ningún mecanismo de jurisdicción obligatoria, estas interpretaciones diferentes darán lugar simplemente a nuevas desavenencias. Considera que sería erróneo incluir la noción de *jus cogens* en el derecho de los tratados sin establecer previamente un mecanismo eficaz de solución de las controversias que surjan entre los Estados acerca de ese *jus cogens*.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido considera que si se acepta este artículo, su aplicación debe ser muy limitada, por cuanto su redacción actual requiere muchas

aclaraciones, en particular, en lo que respecta a sus relaciones con el Artículo 103 de la Carta. A su juicio, con vendría dar ejemplos de normas imperativas contenidas en la Carta o en el resto del proyecto de articulado de la Comisión sobre el derecho de los tratados. Además, considera que, en todo caso, el artículo debería quedar sujeto a la decisión de un órgano independiente.

Estados Unidos. El Gobierno norteamericano considera que el concepto que figura en este artículo, de aplicarse debidamente, favorecería substancialmente el régimen de derecho en las relaciones internacionales; y que las disposiciones de este artículo son dignas de apoyo si puede tenerse la seguridad de que no han de provocar abusos ni alterar indebidamente las relaciones convencionales. Ese Gobierno estima que los ejemplos que se señalan en los puntos *a*, *b* y *c* del párrafo 3 del comentario pueden aceptarse fácilmente. Por otra parte, considera que, incluso en estos casos, la aplicación retroactiva del artículo podría entrañar injusticias para una o más partes interesadas y perturbar relaciones ventajosas basadas en estipulaciones del tratado claramente aceptables que figuren entre otras disposiciones que, de antiguo, han sido reconocidas por las partes como anacrónicas e inaplicables, pero que, conforme a lo que dispone el artículo 37, harían nulo todo el tratado. Sugiere que la Comisión examine de nuevo las disposiciones del artículo y todos los aspectos de su aplicación, especialmente la cuestión de quién habrá de decidir en qué casos está justificada la aplicación de la norma. En sus comentarios al artículo 45, el Gobierno de los Estados Unidos reitera que, conforme a lo dispuesto en el artículo 37, una norma de *jus cogens* que se forme después de la celebración de un gran número de tratados anteriores podrá anular las estipulaciones de éstos « si, como parece ser el caso, las disposiciones del artículo han de aplicarse retroactivamente ». Agrega que no puede aceptarse el artículo 37 a menos que se llegue a un acuerdo en cuanto a quién ha de definir una nueva norma imperativa y determinar cómo ha de establecerse.

Delegación de Argelia. La delegación argelina apoya el criterio de la Comisión con respecto al *jus cogens*. Observa que, si bien es difícil establecer un criterio exacto que permita definir las normas que poseen el carácter de *jus cogens*, las Naciones Unidas han establecido ya diversas normas imperativas de moral y de orden público en el ámbito internacional, las cuales continuarán precisándose y desarrollándose con la práctica de los Estados. La delegación observa que, basándose en esas normas, la Organización de la Unidad Africana intentará lograr la anulación de los acuerdos concertados entre los Estados racistas y colonialistas en el sur de África ⁷⁸.

Delegación del Brasil. Considera la delegación brasileña que, sean cuales fueren las divergencias doctrinales que aparezcan con respecto a la existencia de normas de *jus cogens* en derecho internacional, la evolución de la sociedad internacional después de la segunda guerra mundial demuestra que es indispensable reconocer el carácter im-

perativo de ciertas normas. Observa que la noción de *jus cogens* plantea el problema de la jerarquía entre las fuentes del derecho internacional; que en derecho interno esta cuestión se resuelve con arreglo a un criterio formal, pero que en derecho internacional, donde el hecho de que una norma sea convencional o de derecho consuetudinario no determina su valor, hay que adoptar un criterio concreto. Estima que la Comisión ha procedido con acierto al limitarse a enunciar el principio, dejando a la práctica de los Estados y a la jurisprudencia de los tribunales internacionales el cuidado de desarrollar el contenido de la norma ⁷⁹.

Delegación de Bulgaria. A juicio de esta delegación, los debates de la Sexta Comisión sobre los principios que rigen las relaciones de amistad entre los Estados contribuirán a precisar el contenido de las normas de *jus cogens* y a dar bases más satisfactorias al artículo 37 ⁸⁰.

Delegación de Chipre. Esta delegación considera que el artículo 37 es una contribución útil al desarrollo progresivo del derecho internacional y estima prudente dejar que todo el contenido de ese artículo sea desarrollado por la práctica de los Estados y la jurisprudencia de los tribunales internacionales. A juicio de la delegación de Chipre, el artículo invalidaría toda disposición en la que, explícita o implícitamente, se contemplase la amenaza o el uso de la fuerza contra la independencia política o la integridad territorial de un Estado, o cuya finalidad fuese conferir a uno o más Estados el derecho a intervenir en los asuntos internos de otro Estado. A propósito del segundo caso, cita la sentencia ⁸¹ de la Corte Internacional de Justicia en el asunto del Canal de Corfú ⁸².

Delegación de Checoslovaquia. La delegación checoslovaca considera que la disposición del artículo 37 responde a las convicciones jurídicas de los países y que representa un progreso notable en la evolución del derecho de los tratados. A su juicio, la norma encuentra apoyo considerable en la práctica de los Estados y en el derecho internacional, y la suscriben muchos tratadistas como el Profesor C.C. Hyde ⁸³.

Delegación del Ecuador. Esta delegación aprueba la iniciativa de la Comisión de incluir la violación del *jus cogens* como causa de nulidad de los tratados ⁸⁴.

Delegación de Francia. La codificación, a juicio de la delegación francesa, no consiste en preverlo todo, sino solamente en formular normas generales, dejando lo demás al tiempo, a la experiencia y a la interpretación judicial. En ese sentido, considera que el artículo 37 es una de las disposiciones clave del proyecto de artículos ⁸⁵.

Delegación de Ghana. Esta delegación aprueba la posición adoptada por la Comisión con respecto al concepto del *jus cogens* ⁸⁶.

⁷⁹ *Ibid.*, 793.ª sesión, párr. 14.

⁸⁰ *Ibid.*, 788.ª sesión, párr. 9.

⁸¹ *I.C.J. Reports, 1949*, pág. 35.

⁸² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoctavo período de sesiones, Sexta Comisión, 783.ª sesión, párr. 18.*

⁸³ *Ibid.*, 787.ª sesión, párr. 25.

⁸⁴ *Ibid.*, 789.ª sesión, párr. 26.

⁸⁵ *Ibid.*, 787.ª sesión, párr. 5.

⁸⁶ *Ibid.*, 791.ª sesión, párr. 35.

⁷⁸ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoctavo período de sesiones, Sexta Comisión, 789.ª sesión, párr. 30.*

Delegación de Guatemala. Esta delegación celebra que la Comisión admita la existencia en derecho internacional de normas y principios de carácter imperativo ⁸⁷.

Delegación de Hungría. La delegación húngara se manifiesta complacida con el principio enunciado en el proyecto de artículo 37, y considera un hecho notable que las diferencias ideológicas no hayan impedido a los miembros de la Comisión llegar a una solución que responde a las exigencias de orden práctico ⁸⁸.

Delegación de Indonesia. Esta delegación comparte con la Comisión la esperanza de que la práctica de los Estados y la jurisprudencia de los tribunales internacionales permitirán establecer criterios precisos para identificar las normas del *jus cogens* ⁸⁹.

Delegación de Irak. La delegación iraquesa señala que el concepto de *jus cogens* plantea el problema de la jerarquía entre las normas de derecho internacional; que en derecho interno la cuestión se resuelve con arreglo a un criterio formal, pero que no ocurre así en derecho internacional, donde el valor de una norma no se determina por el hecho de que sea convencional o consuetudinaria. Opina que es preciso adoptar un criterio material que revele el contenido sustancial de la norma, su necesidad y su importancia. Observa que, no obstante la necesidad de proceder con prudencia en esta materia, la noción de *jus cogens* es indiscutible; que es una noción de derecho positivo, no de derecho natural; que no se trata de normas inmutables y permanentes sino de una regla que tiene un valor particular en un momento determinado ⁹⁰.

Delegación de Italia. La delegación italiana considera acertado que la Comisión haya reconocido la existencia de normas de *jus cogens*. A su juicio, si bien en otras épocas pudo negarse la existencia de esa categoría de normas en razón del concepto contractual del derecho internacional entonces dominante, no ocurre así en la actualidad a causa de la evolución de este derecho desde el advenimiento de las Naciones Unidas ⁹¹.

Delegación de Marruecos. La delegación marroquí señala que la Carta de las Naciones Unidas ha establecido varias normas imperativas de derecho internacional general y que el Artículo 103 hace obligatorias esas normas para los Estados Miembros ⁹².

Delegación de Panamá. La delegación panameña está enteramente de acuerdo con el artículo 37 y considera que sería absurdo que en derecho internacional siguiera privando en forma absoluta el principio de la libertad de contratar cuando en el derecho interno, tanto público como privado, está cada vez más restringido por virtud de los principios de justicia social ⁹³.

Delegación de Filipinas. Esta delegación se muestra complacida de que la Comisión haya decidido reconocer la existencia de normas imperativas en derecho interna-

cional. Celebra que la Comisión haya reconocido, en el párrafo 3 del comentario al proyecto de artículo 37, que los derechos humanos y el principio de la libre determinación son normas esenciales de *jus cogens* cuya violación en un tratado podría llevar consigo la anulación de éste ⁹⁴.

Delegación de Polonia. La delegación polaca señala que el concepto de *jus cogens* no es nuevo. Respecto a la cuestión de identificar las normas de *jus cogens*, recuerda la propuesta hecha en la Sexta Comisión en el sentido de que se formulase una declaración sobre los principios fundamentales de derecho internacional ⁹⁵.

Delegación de Rumania. Esta delegación se manifiesta de acuerdo con el artículo ⁹⁶.

Delegación de España. A juicio de la delegación española, la Comisión ha procedido con acierto al no intentar identificar las normas de *jus cogens*. En su opinión, estas normas pueden reconocerse fácilmente en la práctica, como lo demuestra la aprobación reciente por la Asamblea General de la resolución 1881 (XVIII), por la que se condenan ciertas violaciones de derechos humanos ⁹⁷.

Delegación de Siria. Esta delegación aprueba la decisión de la Comisión de reconocer la existencia de normas imperativas de derecho internacional general, lo mismo que su decisión de no establecer una lista de normas de *jus cogens*. A su juicio, la norma del artículo 37, por estar enunciada en forma general, resulta más enérgica ⁹⁸.

Delegación de Tailandia. La delegación de Tailandia toma nota con interés de la inclusión del principio de *jus cogens* en el derecho de los tratados. Considera que es una norma nueva, que reconoce en el derecho internacional positivo la existencia de normas superiores en la jerarquía de las reglas internacionales ⁹⁹.

Delegación de la República Socialista Soviética de Ucrania. Esta delegación considera que el artículo 37 debe constituir un criterio adecuado para identificar los tratados incompatibles con los principios de la Carta y con la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales [resolución 1514 (XV) de la Asamblea General]. En su opinión, los tratados injustos son incompatibles con la afirmación que hacen las Naciones Unidas, en el preámbulo de la Carta, de su fe en la igualdad de derechos de las naciones grandes y pequeñas. Observa que el Artículo 103 de la Carta dispone que, en caso de conflicto entre las obligaciones contraídas en virtud de la Carta y las obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la Carta; y que el artículo 37 parece estar completamente de acuerdo con este principio. Advierte además que los tratados injustos cuya finalidad es servir de instrumento de opresión y explotación coloniales están también en contradicción con la Declaración sobre la concesión de la independencia a los

⁸⁷ *Ibid.*, 785.ª sesión, párr. 4.

⁸⁸ *Ibid.*, 789.ª sesión, párr. 11.

⁸⁹ *Ibid.*, 785.ª sesión, párr. 9.

⁹⁰ *Ibid.*, 788.ª sesión, párr. 22.

⁹¹ *Ibid.*, 793.ª sesión, párr. 11.

⁹² *Ibid.*, 792.ª sesión, párr. 17.

⁹³ *Ibid.*, 790.ª sesión, párr. 31.

⁹⁴ *Ibid.*, 790.ª sesión, párr. 10.

⁹⁵ *Ibid.*, 788.ª sesión, párr. 36.

⁹⁶ *Ibid.*, 783.ª sesión, párr. 32.

⁹⁷ *Ibid.*, 792.ª sesión, párr. 9.

⁹⁸ *Ibid.*, 786.ª sesión, párrs. 13 y 16.

⁹⁹ *Ibid.*, 791.ª sesión, párr. 6.

países y pueblos coloniales y con las resoluciones 523 (VI), 626 (VII), 1314 (XIII) y 1515 (XV) de la Asamblea General¹⁰⁰.

Delegación de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas. La delegación de la URSS señala que el artículo 37 dispone que es nulo cualquier tratado incompatible con una norma imperativa de derecho internacional general y que es necesario proscribir los tratados leoninos, como algunos que existen entre los nuevos Estados y las ex Potencias coloniales. A su juicio, los tratados en virtud de los cuales se concede la independencia, pero que contienen reservas, son contrarios al principio de la igualdad entre los pueblos y los Estados, proclamado en la Carta de las Naciones Unidas¹⁰¹.

Delegación de la República Árabe Unida. Este delegación aprueba la decisión de la Comisión de reconocer la existencia de normas con carácter de *jus cogens*. Observa que la Carta contiene varias normas incontestables de derecho internacional público; que el Artículo 103 confiere obligatoriedad a esas normas, por lo menos con respecto a los Estados Miembros, y que, como instrumento normativo cuasi-universal, la Carta ha contribuido mucho a que las ideas del *jus cogens* se conviertan en una realidad internacional. A su juicio, el hecho de que la Comisión haya reconocido ese concepto marca la transición del derecho internacional clásico al derecho moderno de las Naciones Unidas¹⁰².

Delegación del Uruguay. Esta delegación considera que es sumamente significativo que la Comisión, integrada por juristas que representan sistemas jurídicos muy diferentes, haya convenido en incluir un principio de esa importancia vital en un convenio multilateral sobre el derecho de los tratados. Advierte que, hasta ahora, el Artículo 103 de la Carta constituye el texto jurídico de mayor alcance aplicable a la cuestión, y que establece una jerarquía de normas en derecho internacional. A juicio de la delegación uruguaya, el artículo 37 representa un adelanto considerable con respecto al Artículo 103 de la Carta, no sólo en cuanto reconoce la existencia de normas imperativas de derecho internacional general, sino también porque prevé una sanción — la nulidad del tratado — en caso de infracción de esas normas. Al propio tiempo, el artículo 37 plantea también algunos problemas. ¿Representa el artículo 37 — pregunta la delegación uruguaya — la codificación de un principio reconocido de derecho internacional o el desarrollo progresivo de un nuevo principio? Si representa la codificación de un principio reconocido, estima que la Comisión debería citar precedentes en los que se haya reflejado el principio de *jus cogens* en las soluciones dadas por las Naciones Unidas a problemas internacionales. Otro problema que plantea el artículo 37 es el de la fecha de su entrada en vigor y el de si ha de ser o no retroactivo. Señala que hay tres soluciones posibles: 1) que se aplique únicamente a los tratados futuros, firmados con posterioridad a cierta fecha; 2) que entre en vigor tan pronto como se adopte como parte de una convención interna-

cional sobre el derecho de los tratados, o 3) que sea aplicable no sólo a los tratados firmados después de su adopción sino también a todos los firmados anteriormente. A juicio de la delegación uruguaya, cualquiera de las dos últimas soluciones daría lugar a dificultades, pero la Comisión debería considerar la cuestión en todos sus aspectos¹⁰³.

Delegación de Venezuela. Esta delegación considera que el reconocimiento por la Comisión del principio de *jus cogens* es de importancia fundamental para el derecho internacional¹⁰⁴.

Delegación yugoslava. A esta delegación le satisface que la Comisión haya reconocido tanto la existencia de normas imperativas de derecho internacional como la evolución constante de estas normas, que cambian con los tiempos. Lo considera un paso importante para el desarrollo progresivo del derecho internacional¹⁰⁵.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Aunque algunos gobiernos expresan dudas sobre la conveniencia de incluir este artículo a menos que lo respalde un régimen en que el mismo quede sujeto a la decisión de un órgano independiente, el principio contenido en él parece contar con general aprobación. En efecto, sólo un Gobierno — el de Luxemburgo — pone realmente en duda que exista hoy en día un concepto de normas de *jus cogens* en derecho internacional. Como las observaciones de dicho Gobierno no parecen suscitar puntos nuevos que la Comisión no haya tenido ya en cuenta, se cree que basta con mencionarlas¹⁰⁶.

2. El Gobierno de los Países Bajos sugiere que acaso sea un pleonasma decir « una norma imperativa ... que no admita excepción alguna ». Este punto, que en esencia es de estilo, fue atentamente estudiado en el 15.º período de sesiones. No cabe duda de que la expresión « norma imperativa » bastaría por sí sola para indicar una norma de *jus cogens*, si existiese un uso que le diera claramente ese significado. Pero no es así. Además, todas las normas generales de derecho internacional tienen cierta índole imperativa, en el sentido de que son obligatorias para un Estado a menos y hasta que hayan sido dejadas sin efecto por otra norma de legítima creación. En cambio, una norma general sólo posee carácter de *jus cogens* cuando no se permite a los distintos Estados derogarla, ni aun por acuerdo en sus relaciones mutuas. En resumen: una norma de *jus cogens* es la que no puede derogarse, sino sólo modificarse mediante la creación de otra norma general que posea también carácter de *jus cogens*. En vista de ello, al formular el artículo, la Comisión consideró esencial no limitarse a hablar de norma « imperativa », sino agregar « que sólo pueda ser modificada por una nueva norma de derecho internacional que tenga el mismo carácter ».

¹⁰³ *Ibid.*, 792.ª sesión, párrs. 23 a 25.

¹⁰⁴ *Ibid.*, 790.ª sesión, párr. 19.

¹⁰⁵ *Ibid.*, 782.ª sesión, párrs. 13 y 14.

¹⁰⁶ La inclusión del concepto de normas de *jus cogens* en el proyecto de articulado ha sido muy criticada en una publicación reciente: G. Schwarzenberger, *Texas Law Review*, 1965, págs. 455 a 478.

¹⁰⁰ *Ibid.*, 784.ª sesión, párrs. 8 y 13.

¹⁰¹ *Ibid.*, 787.ª sesión, párr. 15.

¹⁰² *Ibid.*, 791.ª sesión, párr. 16.

3. El Gobierno del Reino Unido plantea la cuestión de la relación entre el presente artículo y el Artículo 103 de la Carta, que dispone: « En caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta .» El Artículo 103 de la Carta, como las estipulaciones declaran, es una disposición que fundamentalmente enuncia una norma, no para los Estados en general, sino para los « Miembros de las Naciones Unidas ». Al formular el artículo 63 del proyecto de articulado, relativo a la aplicación de tratados que contienen disposiciones incompatibles, la Comisión estimó que el Artículo 103 — así como las estipulaciones análogas que figuran en otros tratados — tenía por objeto sentar la relación de las obligaciones contraídas por los Miembros en virtud de la Carta, más que la falta de validez de las cláusulas convencionales incompatibles con aquellas obligaciones. La Comisión decidió, al exponer las normas sobre la aplicación de tratados que contienen disposiciones incompatibles, reconocer la primacía del Artículo 103 de la Carta; es decir, reconoció la primacía de la norma del Artículo 103 en el contexto de la prioridad relativa de las obligaciones convencionales incompatibles¹⁰⁷. Estimó que podía haber cierta superposición al aplicar las disposiciones de *jus cogens* de los artículos 37 y 45 del proyecto de articulado y el Artículo 103 de la Carta, ya que ciertas disposiciones de esta última — en particular las del Artículo 2, párrafo 4 — eran de índole *jus cogens*. Pero consideró que la falta de validez de un tratado, con arreglo a los artículos 37 y 45 del proyecto de artículos, por hallarse en conflicto con una norma de *jus cogens* era cuestión distinta e independiente. Cuando un tratado sea contrario a una disposición de *jus cogens* de la Carta, ese tratado será total o parcialmente nulo con arreglo al artículo 37 o al artículo 45 del proyecto de artículos; no se tratará del mismo caso en que las obligaciones de las partes según el tratado están meramente subordinadas a las obligaciones que han contraído en virtud de la Carta.

4. El Gobierno de los Estados Unidos, como en el caso del artículo anterior, duda de que sea aconsejable permitir cualquier efecto retroactivo de la norma enunciada en el artículo. Teme que, si se aplica retroactivamente, entrañe injusticia para una o más partes interesadas, y que se perturben cláusulas convencionales claramente ventajosas y aceptables por el hecho de figurar entre otras que, a pesar de haber sido reconocidas por las partes como anticuadas e inaplicables, harían nulo todo el tratado según el presente artículo. Como ya ha señalado el Relator Especial en el párrafo 6 de sus observaciones al artículo 36, la Comisión ha tenido en cuenta el elemento temporal al tratar la materia del *jus cogens* en dos artículos distintos: 1) el presente artículo, que se refiere al conflicto con una norma de *jus cogens* existente al tiempo de celebrarse el tratado, y 2) el artículo 45, que trata de la nulidad resultante de la superveniencia de una nueva norma de *jus cogens*. Si ambos artículos se leen juntos,

se ve claramente que las disposiciones que contienen acerca del conflicto con una norma de *jus cogens* no se proponen dar efecto retroactivo alguno a las normas de *jus cogens*. Un tratado es nulo *ab initio* y enteramente nulo, según el presente artículo, únicamente si es incompatible con una norma de *jus cogens* existente en el momento de concertarse. Según el párrafo 1 del artículo 45, si se establece una nueva norma de *jus cogens* después de celebrarse un tratado, éste sólo se hace nulo y queda extinguido en ese momento ulterior. Además, con arreglo al párrafo 2 del artículo 53, la situación resultante de la previa aplicación del tratado conserva su carácter lícito en la medida en que no sea incompatible con la nueva norma de *jus cogens*. Tampoco se hace nulo el tratado ni queda extinguido con arreglo al artículo 45 cuando sólo algunas de sus cláusulas sean incompatibles con la norma de *jus cogens*. Según el párrafo 2 del artículo, el resto del tratado sigue siendo válido si se le pueden separar sin menoscabo las cláusulas nulas.

5. El artículo 37, tal como está redactado, no declara expresamente que el tratado ha de ser incompatible con una norma de *jus cogens* existente al tiempo de celebrarse. La Comisión dio por supuesto que esto se deduciría claramente de la lectura de sus disposiciones en combinación con las del artículo 45, y supuso también que el derecho intertemporal impedía que el artículo 37 fuera interpretado en el sentido de anular retroactivamente pretéritos tratados concluidos antes de supervenir la norma incompatible de *jus cogens*. Sin embargo, teniendo en cuenta los distinguos hechos por la Comisión en la aplicación del presente artículo y en la del artículo 45, el Relator Especial estima que a caso convenga — a fin de eliminar toda posibilidad de interpretación errónea — que el texto del presente artículo diga expresamente que se refiere a tratados incompatibles con una norma de *jus cogens* existente en el momento de celebrarse.

6. Por supuesto, si la norma contenida en el artículo 37 hubiera de considerarse como una innovación total en el derecho internacional, el factor tiempo se presentaría con una perspectiva diferente. En esa hipótesis, la aplicación del artículo habría lógicamente de limitarse a los tratados concluidos después de entrar en vigor una convención general sobre el derecho de los tratados en que figurase la norma. El Relator Especial no cree, sin embargo, que la Comisión haya querido proponer en el artículo 37 una norma completamente nueva del derecho de los tratados. En el párrafo 1 de su comentario, la Comisión « llegó a la conclusión de que en la codificación del derecho de los tratados debía dar por sentado que existen ciertas normas y ciertos principios de los cuales los Estados no pueden exceptuarse por arreglos convencionales »¹⁰⁸. En otras palabras, reconoció que en derecho internacional existían ya algunas normas de *jus cogens* y en el artículo 37 se limitó a enunciar las consecuencias lógicas de tal hecho. Se cree que la posibilidad de los efectos retroactivos causa inquietud debido en realidad a las dudas que provoca, en primer lugar acerca de las

¹⁰⁷ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. II, págs. 179 y 180, párrs. 2 a 5.

¹⁰⁸ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II, pág. 232.

normas que concretamente han llegado a ser de *jus cogens* y las fechas en que ello ha ocurrido, y en segundo lugar acerca de quien puede decidir con autoridad al respecto. En su 15.º período de sesiones, la Comisión estimó conveniente dejar que el contenido de este norma — la identificación de las normas que han llegado a ser de *jus cogens* — se forme en la práctica de los Estados y en la jurisprudencia de los tribunales internacionales. Estimó, entre otras cosas, que, si intentara establecer una lista, aun de carácter selectivo, de las normas de derecho internacional que han de considerarse como de *jus cogens*, tal vez tuviese que emprender un largo estudio de materias que correspondan a otras ramas del derecho internacional. El segundo punto — quién o quiénes han de tener autoridad para decidir qué normas han de considerarse de *jus cogens* — está vinculado al problema del procedimiento de solución de las controversias, que la Comisión trató de regular en el artículo 51. Este punto, que es de índole general, habrá de considerarse forzosamente en la segunda lectura de ese artículo; y la importancia particular del punto en relación con el presente artículo lo tendrá sin duda en cuenta la Comisión.

7. Habida cuenta de las observaciones formuladas en el anterior párrafo 5, se sugiere que la frase inicial del artículo se revise para que diga:

« Será nulo *ab initio* todo tratado que, al tiempo de celebrarse, sea incompatible ... etc. »

SECCIÓN 3: TERMINACIÓN Y SUSPENSIÓN DE LOS TRATADOS

Artículo 38. — Tratados que terminan por efecto de sus propias disposiciones

Observaciones de los gobiernos

Birmania. El Gobierno de Birmania sugiere que debiera considerarse la inclusión de la cláusula *rebus sic stantibus* como disposición adicional de este artículo.

Finlandia. El Gobierno de Finlandia considera que las principales disposiciones contenidas en este artículo son axiomáticas y podrían suprimirse. Por otra parte, se muestra partidario de mantener el apartado *b* del párrafo 3 que, a su juicio, contiene un principio importante.

Israel. El Gobierno de Israel sugiere que, para evitar la impresión de que este artículo se limita a declarar algo axiomático, su título y su frase inicial debieran ser alterados a fin de que el artículo se refiriera, de modo más concreto, al momento de la terminación.

Portugal. El Gobierno de Portugal observa que las referencias que se hacen en el párrafo 2 y en el apartado *a* del párrafo 3 a la « fecha de denuncia » no constituyen una fórmula muy clara, porque la fecha de denuncia puede constituir un difícil problema de interpretación. Al propio tiempo expresa sus dudas de que fuera posible sentar un principio más preciso. El Gobierno de Portugal encuentra plausible la regla contenida en el apartado *b* del párrafo 3, que asegura una mayor certeza en la aplicación de las cláusulas a que se refiere dicho apartado.

Suecia. El Gobierno de Suecia opina que la necesidad de los párrafos 1 y 2 y del apartado *a* del párrafo 3 de ese artículo es bastante dudosa. Por otra parte, el apartado *b* del párrafo 3 contiene, a su juicio, una útil regla supletoria.

Estados Unidos. A juicio del Gobierno de los Estados Unidos, las reglas que se enuncian en el artículo 38 son axiomáticas y no exigen ninguna explicación, de manera que ese artículo podría muy bien omitirse, si la convención sobre el derecho de los tratados tuviera que simplificarse. No obstante, considera que la redacción de las reglas contenidas en este proyecto de artículo es satisfactoria.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Este artículo, en su actual redacción, refleja todavía la idea de « código » del trabajo de la Comisión sobre el derecho de los tratados; cuatro de los seis gobiernos que han hecho observaciones sobre él parecen opinar que algunas de sus disposiciones son demasiado axiomáticas para que sea preciso declararlas. El Gobierno de Israel sugiere que podría evitarse el carácter axiomático de tales disposiciones si el título y la primera frase se refirieran de modo más expreso al momento de la terminación. El Relator Especial duda de que esta solución resulte satisfactoria porque los artículos de la Sección 3 se ocupan, fundamentalmente, de los motivos o causas de terminación, lo mismo que los de la Sección 2 se ocupan de los motivos o causas de invalidez. Opina que lo mejor sería reducir a uno solo los párrafos 1 y 2, el apartado *a* del párrafo 3 y la primera frase del apartado *b* de este mismo párrafo, que no son más que una aplicación de las cláusulas de los tratados. Por otra parte, como observan los tres gobiernos, la segunda frase del apartado *b* del párrafo 3 contiene una regla de cierta importancia sobre un punto que, de no existir tal regla, podría inducir a confusión, y tal frase podría convertirse en el párrafo 2.

2. El artículo, en su redacción actual, se limita a la terminación de un tratado por efecto de sus propias disposiciones, pero la suspensión de su vigencia o las condiciones para su denuncia por las partes pueden encontrar igualmente su lugar en el tratado. En consecuencia, parece aconsejable que el artículo se refiera también a esas dos posibilidades.

3. Por todo ello, el Relator Especial sugiere que el artículo debiera modificarse del modo siguiente:

« *Terminación o suspensión de la vigencia de un tratado por efecto de sus propias disposiciones*

» 1. Un tratado llegará a su término o se suspenderá su aplicación o será denunciado por alguna de sus partes cuando llegare la fecha, se cumpliera la condición o se produjere el suceso previstos en él.

» 2. Un tratado multilateral no terminará por el solo motivo de que el número de partes llegare a ser inferior al señalado en el tratado como necesario para su entrada en vigor. »

Artículo 39. — Tratados que no contienen disposiciones sobre su terminación

Observaciones de los gobiernos

Israel. El Gobierno de Israel sugiere que debiera preverse la posibilidad de que se suspendiera la aplicación del tratado en las circunstancias que se mencionan en el artículo, en lugar de proceder a su terminación. Observa que ello podría hacerse mediante la adición del enunciado del párrafo 3 del artículo 40.

Luxemburgo. El Gobierno de Luxemburgo propone que la referencia a las « declaraciones de las partes » de la primera frase del artículo se cambie por la de las « declaraciones concordantes de las partes ». El propósito de tal propuesta es impedir que una parte alegase sus propias declaraciones unilaterales para justificar el derecho a denunciar un tratado o a retirarse de él.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos considera que, con la excepción de algunos antiguos tratados, rara vez se encuentran casos en que las partes contratantes sean tan negligentes que « olviden » incluir alguna cláusula relativa a la terminación o denuncia del tratado. A su juicio, el hecho de que las partes no mencionen esa cuestión ha de atribuirse, normalmente, a que la han evitado deliberadamente. La referencia a los *travaux préparatoires* indicará de modo casi invariable que las partes discutieron realmente el problema, pero que, por razones políticas, no consideraron oportuno mencionar las condiciones en las que el tratado cesaría de surtir efectos, o que no se pusieron de acuerdo sobre dichas condiciones, o que dieron por sentado el efecto de las mismas, o que hubo otras razones que les impulsaron a abstenerse de incluir en el tratado cláusulas sobre esta cuestión. En consecuencia, considera que, en todos estos casos, cabe suponer que las partes contratantes previeron la posible extinción del tratado, aunque, con frecuencia, en circunstancias excepcionales solamente. No cree que todas las disposiciones implícitas pero no incluidas realmente en el texto de un determinado tratado deben sustituirse por una disposición única en virtud de la cual se podría poner término a un tratado notificándolo con una antelación de 12 meses. Sugiere que, para hacer ese artículo aplicable a los tratados existentes y futuros se modifique el final de su primera frase y el comienzo de la segunda para que digan:

« ... la intención de las partes era admitir en ciertas condiciones la denuncia o retirada. En esas condiciones, una parte podrá denunciar ... »

Polonia. El Gobierno de Polonia propone que se modifique la primera frase del artículo, « la naturaleza del tratado y las circunstancias en las que se lo hubiere celebrado », reemplazando la conjunción « y » por la conjunción « o ». A su juicio, la intención pertinente de las partes debe desprenderse del carácter del tratado, de las circunstancias que acompañen su celebración, o de las declaraciones formuladas por las partes.

Portugal. El Gobierno de Portugal opina que parece razonable establecer, como se hace en ese artículo, un principio negativo (contrario a la denuncia o retirada de

un tratado) al propio tiempo que se admite la posibilidad de denuncia o de retirada a base de tres factores: 1) la naturaleza del tratado; 2) las circunstancias de su celebración; y 3) las declaraciones de las partes, hechas antes o después de la celebración del tratado. A su juicio, la reseña de los elementos básicos de la interpretación que se hace en el artículo 39 deja suficiente margen para aplicar esos principios; y la exigencia de la notificación con una antelación de, por lo menos, 12 meses es un medio justificado de garantizar los intereses de las otras partes del tratado.

Suecia. A juicio del Gobierno de Suecia, este artículo ofrece una solución razonable y, en parte, nueva al problema de los tratados que no contienen disposiciones sobre su terminación.

Turquía. El Gobierno de Turquía no cree que las excepciones del artículo 39, por las que se permite la denuncia en ciertas condiciones, reflejen exactamente las necesidades de nuestros tiempos. Opina que sería beneficioso para la comunidad internacional que, en los casos excepcionales previstos en ese artículo, se diera a cada parte el derecho a solicitar la revisión del tratado en vez del derecho a ponerle término o a retirarse de él.

Estados Unidos. A juicio del Gobierno de los Estados Unidos, el artículo tiene el mérito de echar por tierra la presunción de que un tratado pueda ser denunciado unilateralmente cuando no contiene ninguna estipulación sobre la denuncia. Al propio tiempo, considera que en la primera frase del artículo debiera insertarse la palabra « claramente » después de la palabra « indicaren », a fin de hacer constar que la intención de las partes de permitir la denuncia o retirada es clara.

Delegación de Argelia. Esta delegación sugiere que sería oportuno prever la posibilidad de la revisión del tratado como una tercera solución, que, a su juicio, resultaría más práctica respecto de ciertos tratados que son repudiables por los acontecimientos ¹⁰⁹.

Delegación de Colombia. La opinión de esta delegación es que sólo debiera admitirse la facultad de denuncia o retirada si se la ha expresado en forma explícita y que, cuando no exista ninguna disposición, se ha de presumir que las partes han querido dar al tratado una duración indefinida. Considera que tratar de indagar la intención de las partes en documentos ajenos al tratado mismo equivaldría a abrir la puerta a la inseguridad de los convenios. Se muestra partidaria de mantener el principio contenido en la Declaración de Londres de 1871, de que sólo son admisibles la denuncia o el retiro cuando se hallen previstos en el tratado o cuando todas las partes den su asentimiento ¹¹⁰.

Delegación de Chipre. Esta delegación se inclina a compartir la opinión expresada por algunos miembros de la Comisión, de que en ciertos tipos de tratados, como los de alianza, debe presumirse que la intención de las partes fue que se considerara implícito el derecho de renuncia

¹⁰⁹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoctavo período de sesiones, Sexta Comisión. 789.ª sesión, párr. 31.*

¹¹⁰ *Ibid.*, 783.ª sesión, párr. 11.

o retirada, previa notificación dada con antelación razonable, siempre que no contenga indicación de la intención contraria ¹¹¹.

Delegación de la India. Esta delegación considera que el artículo podría dar lugar a dificultades de interpretación y aplicación, particularmente en vista de que en el párrafo 5 del comentario se dice que la referencia a las « declaraciones de las partes » comprende también las declaraciones ulteriores a la celebración del tratado ¹¹².

Delegación de Panamá. Esta delegación comparte la opinión de la Comisión de que un tratado puede ser denunciado por una de las partes en determinadas circunstancias aun cuando no contenga una cláusula expresa de denuncia. Sin embargo, no cree que la intención de las partes sea el único factor decisivo para este punto, ya que a su juicio, deben tomarse en consideración todas las circunstancias, especialmente en el caso de los tratados de alianza militar ¹¹³.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. La gran mayoría de los gobiernos parecen aprobar el principio de este artículo y tan sólo una delegación se ha pronunciado en contra. El Gobierno de los Países Bajos propone, sin embargo, que después de las palabras « la intención de las partes era admitir », se inserten las palabras « en ciertas condiciones ». Considera que debe siempre presumirse que las partes han meditado sobre la cuestión de la terminación del tratado y han previsto la denuncia o la retirada sólo en circunstancias excepcionales. El Relator Especial duda de que este supuesto esté plenamente justificado, y también de que la propuesta enmienda sea realmente necesaria para tener en cuenta el argumento de que las partes pueden haber previsto la posibilidad de terminación sólo en ciertas condiciones. El principio del artículo estriba en que la denuncia o retirada se admite solamente si tal parece haber sido la intención de las partes. Desde luego, si del tratado o de las circunstancias de su celebración parece desprenderse la intención de admitir la posibilidad de denuncia o retirada sólo en determinadas circunstancias, esa intención debe prevalecer. El Relator Especial estima que un pequeño cambio del artículo como el propuesto en el párrafo 7 *infra* basta para prever ese punto. En cuanto a la sugestión del Gobierno de los Estados Unidos de que se inserte la palabra « claramente » después de « indicaren », el Relator Especial no ve ningún inconveniente en que se subraye así la necesidad de determinar la intención de las partes. Por otra parte, la inserción de esa palabra difícilmente parece esencial, y en la segunda lectura de los artículos 4, 11, 12 y 19 la Comisión ha empleado invariablemente el verbo « se deduzca » sin calificarlo con ningún adverbio.

2. El Gobierno de Luxemburgo propone que, para impedir que una parte alegue sus propias declaraciones unilaterales, se aclare la frase « declaraciones de las par-

tes » de modo que diga « declaraciones concordantes de las partes »; la delegación de la India, por su parte, dice que el artículo puede suscitar dificultades de interpretación, en vista especialmente del hecho de que las « declaraciones de las partes » pueden incluir declaraciones ulteriores. En opinión del Relator Especial, ninguno de esos puntos parece pesar mucho. La redacción de la primera frase del artículo deja claramente sentado que se trata de la intención de las « partes », no de una sola parte; y una declaración unilateral que no ha sido objetada puede probar, en ciertas circunstancias, que ha habido acuerdo. También en este caso, aunque toda cuestión de determinar la intención puede a veces resultar difícil, las declaraciones y el comportamiento ulterior de las partes pueden ser útiles para mostrar el acuerdo de las partes en cuanto a las estipulaciones del tratado, como lo ha reconocido la Comisión en el párrafo 3 del artículo 69.

3. Aun cuando por estas razones el Relator Especial no crea que la referencia a las « declaraciones de las partes » se preste a objeciones, considera conveniente hacer algún cambio en la primera frase del artículo. Cuando la Comisión examinó el texto del presente artículo, no se habían formulado todavía los artículos 69 y 70. El artículo 69, que enuncia las reglas generales de interpretación de los tratados, establece, entre otras cosas, que, juntamente con el contexto del tratado, han de tenerse en cuenta *a*) todo acuerdo entre las partes sobre la interpretación del tratado; y *b*) toda práctica posterior en la aplicación del tratado que evidencie claramente una interpretación concordante de todas las partes en el tratado. Seguidamente, el artículo 70 establece que se podrá recurrir a los « trabajos preparatorios » del tratado y a las circunstancias de su celebración para verificar o confirmar el sentido que resulte de la aplicación del artículo 69, o para determinar el sentido cuando esa interpretación deje un sentido ambiguo u oscuro. La interpretación del tratado conforme a estos artículos abarca, pues, todo lo que se incluye en la frase « salvo que la naturaleza del tratado y las circunstancias en las que se lo hubiere celebrado o las declaraciones de las partes ». En otras palabras, cabe afirmar que en el presente artículo basta con decir « salvo que se deduzca ... », dejando que todo lo demás se rijan por los artículos 69 y 70; o, como variante, decir « salvo que la interpretación del tratado conforme a los artículos 69 y 70 indique que ... ». Probablemente, si el tratado guarda silencio sobre la materia y la regla está expresada en función de la intención particular de las partes, el primer texto dado como variante quizá resulte demasiado lacónico. En cambio, la segunda variante puede parecer atractiva como fórmula general para los casos en que la regla tiene que expresarse en función de una intención dada. Como el Relator Especial señaló en su cuarto informe, convendrá que la Comisión revise oportunamente todas las disposiciones en que aparezcan frases tales como « salvo que se deduzca del tratado o de las circunstancias de su celebración », para que su redacción se ajuste enteramente a las disposiciones de los artículos 69 y 70 ¹¹⁴.

¹¹¹ *Ibid.*, 783.^a sesión, párr. 14.

¹¹² *Ibid.*, 783.^a sesión, párr. 4.

¹¹³ *Ibid.*, 790.^a sesión, párr. 33.

¹¹⁴ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965, vol. II, pág. 1.*

4. En la primera parte del 17.º período de sesiones, al revisar el artículo 12 relativo a las condiciones en que el consentimiento para obligarse se manifiesta mediante ratificación, la Comisión habló en el apartado *b* del párrafo 1 de la intención que se deduzca « de las circunstancias de la celebración del tratado » y en el apartado *d* del mismo párrafo de que « haya sido manifestada durante las negociaciones »¹¹⁵. En resumen, eligió la frase que estimó más apropiada para cada caso examinado y no remitió sencillamente a la aplicación de los artículos 69 y 70. En consecuencia, haciendo la salvedad de la cuestión general de terminología en este tipo de disposiciones, el Relator Especial mantiene la mención de las circunstancias de la celebración del tratado en el presente artículo. Sin embargo, teniendo en cuenta que en el artículo 70 se mencionan separadamente « los trabajos preparatorios » y « las circunstancias de la celebración », parece necesario mencionar expresamente aquí « los trabajos preparatorios »; de lo contrario, cabría argüir que, conforme al presente artículo, no se podría recurrir a los « trabajos preparatorios » — incluso las declaraciones formuladas por las partes durante las negociaciones — para determinar la intención de las partes. Ello parece tanto más necesario cuanto que el artículo 70 se limita a permitir el recurso a « los trabajos preparatorios » y « las circunstancias de la celebración », en tanto que, conforme al párrafo 3 del artículo 69, la práctica posterior de las partes, incluso sus declaraciones posteriores, han de tenerse automáticamente en cuenta en la interpretación del tratado; por ello no parece necesario mencionar expresamente en el presente artículo las « declaraciones » posteriores de las partes.

5. Un gobierno propone que en el artículo se prevea el derecho a solicitar la revisión del tratado, en vez del derecho a ponerle término o a retirarse de él. La dificultad estriba en que el derecho a solicitar la revisión de un tratado es un « derecho » imperfecto, pues si la otra parte no está dispuesta a aceptar tal modificación, el « derecho » resulta un tanto ilusorio. Al mismo tiempo, nada impide que una parte proponga la revisión del tratado en cualquier momento, y, si la otra parte acepta la posibilidad de tal revisión, la misma puede negociarse por acuerdo mutuo. Como se señala en el párrafo 6 del comentario de la Comisión al artículo 44 (cambio fundamental en las circunstancias), el derecho de terminación, en realidad suele ser útil como medio para inducir a la otra parte a adoptar una actitud conciliadora y facilitar así una revisión¹¹⁶. Pero la revisión de un tratado depende siempre de que la modificación sea aceptada mutuamente (véanse los artículos 66 a 88). En consecuencia, el Relator Especial cree que la Comisión estuvo en lo cierto al enunciar el presente artículo, así como el artículo 44, en función del derecho de terminación, y no del derecho a solicitar la revisión.

6. Queda la sugerencia del Gobierno de Israel de que se agregue un párrafo, análogo al párrafo 3 del artículo 40, en el que se prevea la posibilidad de que se suspenda la aplicación del tratado, en lugar de proceder a su termina-

ción, en las circunstancias que se mencionan en el artículo. La sencillez de esta sugerencia es, quizá, un poco engañosa. El artículo 40 no versa sobre la intención de las partes en cuanto a la terminación o suspensión de la aplicación de un tratado. Regula los requisitos de forma de un acuerdo para poner término a un tratado o suspender su aplicación y prevé sencillamente que las disposiciones relativas a la terminación se aplican también a la suspensión. En resumen, no sólo el contexto es diferente en el artículo 40, sino que además no se trata en modo alguno en dicho artículo de que la « suspensión » se efectúe en lugar de la terminación. En el presente artículo parece dudoso suponer que las partes que han tenido la intención de admitir el derecho de denuncia o de retirada se hayan propuesto automáticamente admitir un derecho unilateral a suspender la aplicación del tratado en sustitución de su terminación, ya que la suspensión entraña una relación más compleja que la terminación. En resumen, el Relator Especial estima que la suspensión de la aplicación del tratado no puede considerarse admisible, salvo que aparezca que este derecho particular ha sido previsto expresamente por las partes. En consecuencia, si se considera que la suspensión de la aplicación del tratado debe incluirse en el artículo, el Relator Especial estima que debe insertarse en el párrafo 1 junto con la terminación, denuncia y retirada, y hacer que dependa de la intención expresa de las partes.

7. Parece preferible, como simple cuestión de estilo, enunciar la regla en la primera frase, con arreglo a la forma « podrá ... únicamente cuando » en lugar de su forma actual « no podrá ser ... salvo que »; y, además, hacer de la segunda frase un párrafo distinto. A base de esto y teniendo en cuenta las observaciones expuestas en los párrafos precedentes, el Relator Especial sugiere que se revise el texto del artículo de modo que diga lo siguiente:

« Tratado que no contiene disposiciones sobre su terminación ni sobre la suspensión de su aplicación »

» 1. Cuando un tratado no contenga disposición alguna sobre su terminación ni prevea la denuncia o retirada o la suspensión de su aplicación, una parte podrá denunciarlo, retirarse de él o suspender su aplicación únicamente cuando se deduzca del tratado, de sus trabajos preparatorios o de las circunstancias de su celebración que las partes han tenido la intención de admitir la posibilidad de esa denuncia, retirada o suspensión de la aplicación del tratado.

» 2. En todo caso, la parte que se proponga denunciar un tratado, retirarse de él o suspender su aplicación conforme a lo dispuesto en el párrafo 1, deberá notificarlo con doce meses, por lo menos, de antelación. »

Artículo 40. — Tratado que termina o cuya aplicación se suspende por acuerdo

Observaciones de los gobiernos

Australia. El Gobierno australiano sugiere que el período que se menciona en el párrafo 2 del artículo

¹¹⁵ *Ibid.*, vol. I, pág. 293.

¹¹⁶ *Ibid.*, 1963, vol. II, pág. 244.

sea de veinticinco años. A este respecto recuerda que han ocurrido varios casos de tratados multilaterales que durante años han languidecido con un número escaso de adhesiones pero que posteriormente han tenido más amplia aceptación.

Canadá. El Gobierno canadiense sugiere que, en el párrafo 2, podría preverse como razonable un período de diez años; y que este período, al igual que en el artículo 9, debería contarse desde la fecha de adopción del texto, es decir desde el momento en que el tratado queda abierto a la firma. Estima también que ese plazo debe ser idéntico en uno y otro artículo.

Finlandia. El Gobierno finlandés comparte la opinión de la Comisión de que la extinción o la suspensión de la aplicación de un tratado multilateral debe exigir el consentimiento de por lo menos dos tercios de los Estados que lo hayan adoptado, así como la conformidad de todos los Estados que sean partes realmente en él. En cuanto al plazo que ha de especificarse en el párrafo 2, no le parece exagerado un período de tres a cinco años, contado desde la fecha de entrada en vigor del tratado.

Israel. El Gobierno de Israel sugiere que, en vista de la definición que se da de « tratado » en el artículo 1, párrafo 1 *a*, la referencia a un nuevo « tratado » en el párrafo 1 del comentario al presente artículo no parece ser congruente con la mención de « acuerdo » que se hace en el párrafo 1 del artículo. Estima que el texto del artículo es aceptable si incluye la posibilidad de extinción por acuerdo tácito de todas las partes. Sugiere asimismo que en el párrafo 1, después de las palabras « ponerse término » debe insertarse la frase « total o parcialmente ». En el párrafo 2, considera que el plazo que ha de mencionarse debe corresponder al adoptado para el artículo 9. Plantea también la cuestión de si en el artículo que se examina y en el artículo 9 la norma no debería hacer mención de « dos tercios de los Estados que hayan redactado el tratado, incluidos dos tercios de las partes en el mismo ». Finalmente, considera que la función asignada al depositario en el apartado *b* del párrafo 1 ¹¹⁷ exigiría la modificación pertinente en el artículo 29, que trata de las funciones de los depositarios.

Luxemburgo. El Gobierno de Luxemburgo no cree que la situación prevista en el párrafo 2 constituye razón suficiente para enunciar una regla que, a su juicio, es demasiado complicada. Considera que es muy improbable que un pequeño número de Estados, que hayan sido los primeros en adherirse a un tratado multilateral, deseen ponerle término por acuerdo mutuo. Si ha de preverse tal posibilidad, sugiere una disposición en el sentido de que los Estados que hayan redactado un tratado sin llegar a adquirir la calidad de partes en el mismo pueden no obstante hacer que el tratado entre en vigor entre ellos, incluso después de que las partes originales le hayan puesto fin. Sin embargo, estima que sería preferible suprimir en su totalidad el párrafo 2.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos no cree que en el párrafo 2 pueda fijarse un solo período que sea razonable para todas las diferentes clases de tratados; comparte el punto de vista de los Estados Unidos de que las partes en un tratado deben quedar en libertad para fijar un plazo más breve o más largo que se adapte a las circunstancias de cada caso. Estima que el mejor plazo general sería de diez años, ya que un período más corto podría significar, especialmente en los tratados técnicos, que algunos Estados estuviesen todavía preparando la legislación interna necesaria que les autorizara a participar en el mismo cuando las partes estuviesen ya discutiendo su terminación. Propone que la frase final del párrafo 2 se revise para que diga, a partir de la sexta línea, lo siguiente: « ... expiración de un período de diez años, o de cualquier otro período que se señale en el tratado, sólo será necesario ... »

Polonia. El Gobierno polaco estima que el período que ha de preverse en el párrafo 2 debe ser lo más breve posible y, a lo sumo, de cuatro años. Ello evitaría depender excesivamente de la decisión de países que no han contraído ninguna obligación conforme el tratado y sin embargo sería suficiente para que en los países interesados se llevara adelante el procedimiento necesario para la ratificación o la aprobación del tratado.

Portugal. El Gobierno portugués estima que el plazo que ha de mencionarse en el párrafo 2 no debe exceder de cinco años. A su juicio, la aplicación del tratado durante ese período normalmente ha de ser suficiente para permitir a los Estados llegar a una decisión sobre si han de adquirir o no la calidad de partes; y en lo sucesivo ningún principio relativo a la protección de sus intereses podría justificar la necesidad de su consentimiento para poner término al tratado.

Suecia. Aunque duda de que el párrafo 1 sea realmente necesario, el Gobierno sueco estima que los párrafos 2 y 3 contienen innovaciones útiles relativas a la extinción o suspensión de la aplicación de los tratados multilaterales.

Turquía. En opinión del Gobierno turco, el plazo que ha de especificarse en el párrafo 2 debe ser de diez años.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos señala que el párrafo 2 contiene un concepto nuevo que permite a las partes en un tratado multilateral ponerle fin por acuerdo, sin tener en cuenta las disposiciones del tratado relativas a su terminación, si al transcurrir un determinado número de años estiman conveniente hacerlo. Considera que acaso suponga una gran dificultad decidir el número de años que conviene fijar con respecto a todos los tratados. Por ello sugiere que la frase final se revise para que diga como sigue: « Ello no obstante, después de la expiración de un período de (X) años, o de cualquier otro período que se prevea en el tratado, sólo será necesario el acuerdo de los Estados partes en el tratado ».

Delegación de Chipre. La delegación de Chipre señala que, según el párrafo 2 del comentario, las partes pueden manifestar por vía diplomática su consentimiento para poner fin a un tratado ¹¹⁸.

¹¹⁷ El Relator Especial presume que la referencia que se hace al apartado *a*) del párrafo 1 en las observaciones del Gobierno de Israel, tal como figuran en el documento A/CN.4/175, obedece a un error de copia.

¹¹⁸ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, Decimotercera Período de Sesiones, Sexta Comisión, 783.ª sesión, párr. 20.*

Delegación de la India. La delegación india cree que el párrafo 2 confiere un privilegio innecesario a los Estados que no han adquirido la calidad de partes y que el artículo debería modificarse en consecuencia a fin de que el consentimiento de las partes fuera el único requisito necesario para dar por terminado un tratado multilateral ¹¹⁹.

Delegación de El Salvador. La delegación de El Salvador estima que en el texto español las palabras el título « Tratado que termina » deben sustituirse por « Tratado que se extingue » ¹²⁰.

Delegación de Somalia. A juicio de la delegación somalí, debe suprimirse el párrafo 2. Estima que, aun cuando se haya puesto fin a un determinado tratado multilateral, los Estados interesados podrán restablecerlo de nuevo, ya sea en su forma original o en una forma modificada ¹²¹.

Delegación del Reino Unido. La delegación del Reino Unido considera que el párrafo 2 puede complicar el proceso de terminación de los tratados, especialmente en los casos en que se haya modificado la personalidad internacional de las partes contratantes originales y en que se planteen problemas difíciles de sucesión de Estados ¹²².

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Un gobierno duda de que el párrafo 1 sea realmente necesario. El Relator Especial, aunque se inclina a estar de acuerdo con ello en lo que respecta a los dos apartados *a* y *b* que tiene ese párrafo, considera que la norma contenida en la frase inicial — que exige el acuerdo de todas las partes para poner término a un tratado — contiene un punto de fondo que debe conservarse.

2. El Gobierno de Israel, señalando la mención que se hace de « un nuevo tratado » en el párrafo 1 del comentario, pregunta en efecto si la terminología del párrafo 1 es satisfactoria en relación con la cuestión de la forma del acuerdo. Sugiere que el texto actual es aceptable únicamente si admite la posibilidad de la extinción por acuerdo tácito de todas las partes. La dificultad surge en parte de los términos utilizados en los apartados *a* y *b* y en parte de los párrafos 1 y 2 del comentario. Los apartados *a* y *b* prevén que el acuerdo para poner término al tratado puede figurar *a*) en un instrumento, o *b*) en comunicaciones dirigidas por las partes al depositario, o por una de las partes a la otra. Su objeto primordial es desautorizar la tesis que apoyan algunos juristas en el sentido de que el acuerdo por el que se pone fin a un tratado anterior debe tener la misma forma que ese tratado, o ser por lo menos una forma de tratado que tenga « igual peso ». La Comisión estimó que incumbe a las partes en cada caso escoger el tipo apropiado de instrumento o de procedimiento para poner término a un tratado, a fin de tener en cuenta sus propios procedimientos constitucionales. Sin embargo, los términos uti-

lizados en los apartados *a* y *b* y las referencias que se hacen en el comentario a « un nuevo tratado » y a un instrumento formal o « tratado en forma simplificada » pueden quizás dar la impresión de que la Comisión se ha propuesto excluir la posibilidad de que se ponga fin a un tratado por acuerdo verbal o de que se haga a base simplemente de consentimiento tácito. El Relator Especial no cree que tal haya sido el propósito de la Comisión. Aunque el acuerdo para poner fin a un tratado normalmente se haga constar por escrito, parece perfectamente posible que determinados tipos de tratados bilaterales lleguen a su fin mediante acuerdo verbal entre los Ministros de Relaciones Exteriores o entre un Ministro de Relaciones Exteriores y un Embajador que actúe en cumplimiento de instrucciones. De la misma manera, cuando es evidente que existe amplio acuerdo para poner fin a un tratado multilateral, parece perfectamente legítimo que el depositario notifique a los Estados que no han expresado ningún interés por la cuestión que, a falta de respuesta en un plazo dado, se presumirá que consienten en la terminación del tratado. El Relator Especial sugiere que la mejor solución es suprimir los dos apartados *a* y *b* y limitar el párrafo 1 a la primera frase, al propio tiempo que se modifica el comentario para tener en cuenta las consideraciones que acaban de exponerse.

3. La propuesta del mismo gobierno de que las palabras « total o parcialmente » se inserten en el párrafo 1 se considera bien fundada. Por tratarse de un caso de terminación por acuerdo, la aplicación de la norma del artículo 46 relativa a la divisibilidad de las cláusulas del tratado difícilmente sería pertinente. En consecuencia la posibilidad de terminación parcial se estima que debe quedar prevista en el presente artículo mediante la inserción de las palabras « total o parcialmente ».

4. Algunos gobiernos se oponen a la inclusión del párrafo 2 alegando que constituye una complicación innecesaria o que es demasiado favorable a los Estados que aún no han adquirido la calidad de partes. La mayoría, sin embargo, parece apoyar el principio general contenido en ese párrafo. La consideración que impulsó a la Comisión a enunciar este principio fue que muchas convenciones multilaterales, especialmente las de carácter técnico, exigen únicamente la ratificación o aceptación de dos países o de un número muy reducido de éstos para entrar en vigor; y que difícilmente parecería justo que los dos o tres primeros Estados en depositar los correspondientes instrumentos tuvieran luego la facultad de poner fin al tratado independientemente, sin tener en cuenta los deseos de los demás Estados que hayan intervenido en su redacción ¹²³. Esta consideración parece válida en sí y no se cree que tenga gran peso la objeción del Reino Unido de que el párrafo suscite complicaciones « cuando haya habido cambios que afecten la personalidad internacional de las partes contratantes originales y puedan suscitarse problemas complicados de sucesión de Estados ». Esta complicación puede surgir igualmente cuando se trate de « partes », cuyo consentimiento se necesita

¹¹⁹ *Ibid.*, 783.^a sesión, párr. 5.

¹²⁰ *Ibid.*, 782.^a sesión, párr. 5.

¹²¹ *Ibid.*, 786.^a sesión, párr. 1.

¹²² *Ibid.*, 786.^a sesión, párr. 7.

¹²³ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II, pág. 236, artículo 40, párr. 4.*

por supuesto conforme al párrafo 1, así como en todo artículo cuya aplicación dependa del consentimiento o de actos de las « partes », por ejemplo los artículos 65 y 66 que tratan de la modificación de los tratados¹²⁴. Por otra parte, la razón que impulsó a la Comisión a incluir el párrafo 2 en el artículo que se examina no es menos válida en la esfera de la modificación de los tratados y la Comisión, en el artículo 65, no previó que el consentimiento de los dos tercios de los Estados que hubieran adoptado el texto sería necesario para la modificación de un tratado multilateral. Por ello es conveniente que la Comisión, cuando examine de nuevo el presente artículo, tenga en cuenta al propio tiempo el problema análogo del artículo 65 en lo que respecta a este punto. En cuanto a la sugestión del Gobierno de Israel de que se revise el párrafo a fin de que diga « dos tercios de los Estados que hayan redactado el tratado, incluidos dos tercios de las partes en el mismo », parece prestarse a la objeción de que los tratados multilaterales a menudo quedan abiertos en una fecha temprana a la adhesión de Estados que no han participado en su redacción. En otras palabras, no cabe hablar de todas las « partes » en un tratado multilateral en el sentido de que necesariamente quedan incluidas entre los Estados que han adoptado el texto.

5. Las opiniones de los gobiernos relativas a la duración del plazo durante el cual los Estados que han participado en la redacción del tratado deben seguir teniendo voz en la cuestión de su extinción son muy variadas: Australia, 25 años; Canadá, los Países Bajos y Turquía, 10 años; Finlandia, Polonia y Portugal, períodos de tres, cuatro o cinco años. Finlandia señala un período de uno a cinco años después de la entrada en vigor del tratado; todos los demás gobiernos parecen pensar en períodos que se cuentan a partir de la fecha de la adopción del texto. Los Gobiernos de los Estados Unidos y los Países Bajos señalan que la fijación de período único no resultaría apropiada para todas las clases de tratados y sugieren por tanto que, a fin de que la disposición sea más flexible, se modifique para que diga « después de la expiración de un período de (X) años, o de cualquier otro período que se prevea en el tratado ». Se considera aceptable esta propuesta, ya que naturalmente debe prevalecer toda estipulación del tratado que realmente señale un plazo al efecto. Se estima que el período que ha de mencionarse en el presente artículo como regla general debe ser tal que, sin ser demasiado largo, dé a los Estados que han participado en la redacción del tratado todo tipo de oportunidades para adquirir la calidad de partes antes de su expiración. Los procedimientos constitucionales para lograr la nece-

saria autorización parlamentaria y demás trámites imprescindibles para la ratificación pueden prolongarse bastante en algunos países. Habida cuenta de ello y de los diferentes períodos que se proponen en las observaciones de los gobiernos, el Relator Especial sugiere como plazo apropiado un período de seis años, que se especificaría como norma general.

6. El párrafo 3, tal como se halla actualmente redactado, hace que las disposiciones de los párrafos 1 y 2, relativas a la terminación del tratado sean aplicables también a la suspensión de la aplicación del tratado. El Relator Especial duda sin embargo, de que ello sea procedente en el caso del párrafo 2; para la suspensión de la aplicación de un tratado, no parece que sea necesario obtener el consentimiento de quienes no sean partes. Por ello sugiere que: a) se suprima el párrafo 3, y b) se amplíe el párrafo 1 a fin de hacerlo aplicable también a la suspensión de la aplicación de un tratado. El párrafo 2 se aplicaría así solamente a los casos de extinción.

7. A la luz de las anteriores consideraciones y partiendo del supuesto de que se conserve el párrafo 2, el Relator Especial sugiere que el artículo se revise para que diga como sigue:

« 1. Con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 2, en todo momento podrá ponerse término a un tratado o suspenderse su aplicación, total o parcialmente, por acuerdo entre todas las partes.

» 2. Mientras no transcurran seis años desde la adopción de su texto, o cualquier otro período que se haya previsto en el tratado, para poner término a un tratado multilateral se necesitará además el consentimiento de dos tercios al menos de todos los Estados que hayan adoptado el texto. »

Artículo 41. — Tratado que termina implícitamente por la celebración de otro tratado

Observaciones de los gobiernos

Israel. En vista de lo que se declara en el párrafo 15 del informe de la Comisión y en el párrafo 2 del comentario del presente artículo, el Gobierno de Israel cree que el artículo contiene una contradicción intrínseca. Señala que si el tratado posterior tiene por objeto poner término al tratado anterior, la extinción del tratado posterior no supondrá la nueva vigencia del tratado anterior; pero si el tratado posterior tiene por objeto suspender la aplicación del tratado anterior, la extinción del tratado ulterior producirá, conforme al artículo 54, la nueva vigencia del tratado anterior. En cualquier caso, toda la cuestión depende de la interpretación que se dé a la intención de las partes en el tratado posterior. El Gobierno de Israel sugiere que si se conserva el artículo, el elemento de « suspensión » debe preceder al de « terminación » y que la palabra « únicamente » debe omitirse. A su juicio, la modificación del artículo conforme a lo expuesto facilitaría el problema de su lugar en el proyecto de articulado.

Portugal. El Gobierno portugués señala que, en una interpretación estricta, el principio enunciado en el párrafo 2

¹²⁴ Esta complicación no parece haber constituido un obstáculo insuperable para el éxito de los esfuerzos de las Naciones con miras a modificar los tratados multilaterales generales concertados con los auspicios de la Sociedad de las Naciones y a abrirlos a la firma de nuevos Estados. Para una reseña muy informativa de la práctica del Secretario General al respecto, véase el memorando de la Secretaría titulado « La sucesión de Estados y los tratados multilaterales generales de los que es depositario el Secretario General » *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962*, vol. II, pág. 123. Véase también capítulo III del informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 15.º período de sesiones, párrafos 36 a 38 (*Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963*, vol. II, págs. 257 y 258).

figura ya en el párrafo 1. Aun así, considera útil este párrafo 2 ya que recalca la importancia de indagar la voluntad de los Estados interesados.

Suecia. El Gobierno sueco considera que el artículo enuncia una regla de interpretación que puede ser útil.

Estados Unidos. A juicio del Gobierno de los Estados Unidos, el artículo se halla bien fundado en principio y, aunque su concepto es evidente, puede contribuir a la solución de cuestiones en esta esfera de los tratados. [En la Sexta Comisión, la delegación de los Estados Unidos había sugerido que podía omitirse el artículo en una convención simplificada ¹²⁵.]

Delegación de la India. La delegación india estima que los apartados *a* y *b* parecen ser redundantes en cierta medida y sugiere que se estudie de nuevo su enunciado ¹²⁶.

Delegación de El Salvador. Esta delegación sugiere que el párrafo 2 debería más bien ser objeto de un artículo distinto ¹²⁷.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. La « contradicción intrínseca », que ve el Gobierno de Israel en este artículo no le parece evidente al Relator Especial ni en el texto propiamente dicho, ni en las observaciones que hace ese Gobierno. Una vez más en el presente caso, si bien las reglas enunciadas en el artículo dependen por supuesto de la interpretación que se dé a la intención de las partes en el tratado posterior, normas de tal tipo que dependen de la intención de las partes se encuentran en buen número de artículos del proyecto y resultan en realidad inevitables en el derecho de los tratados. El problema real en el presente artículo es su relación y posible superposición con el artículo 63, que rige la aplicación de tratados que tienen cláusulas incompatibles.

2. Cuando redactó el artículo en su 15.º período de sesiones, la Comisión reconoció que había por fuerza una estrecha vinculación entre la terminación implícita, prevista en este artículo, y la aplicación de tratados celebrados entre las mismas partes que tienen cláusulas incompatibles. Por esta razón, la Comisión decidió adoptar provisionalmente el presente artículo, relativo al aspecto de la « terminación implícita » de los tratados incompatibles, aplazar el examen de la cuestión general de la aplicación de tratados con cláusulas incompatibles hasta su 16.º período de sesiones y considerar de nuevo en tal oportunidad la conveniencia y la colocación del presente artículo. En su 16.º período de sesiones, la Comisión adoptó en el artículo 63 las reglas generales relativas a la aplicación de tratados que contienen disposiciones incompatibles, cuyo párrafo 3 remite al presente artículo. Este párrafo hace una distinción entre los casos en que las partes en el tratado posterior se proponen poner término al tratado anterior, que se rigen por el artículo 41, y los casos en que no tienen tal intención, en los que se

plantea la cuestión de la prioridad de las obligaciones de los dos tratados y que se rigen por el artículo 63. En el párrafo 12 de su comentario al artículo 63 ¹²⁸ la Comisión explicaba así el debate sobre la cuestión de la terminación implícita:

« El párrafo 3 prevé el caso en que todas las partes en un tratado, con o sin la adición de otros Estados, celebran un nuevo tratado que es incompatible con el primero, y contempla desde otro punto de vista el mismo supuesto que el artículo 41, aprobado en el período de sesiones anterior. La mayoría de los miembros de la Comisión que participaron en las deliberaciones del período de sesiones actual confirmaron la decisión, adoptada en 1963 por la Comisión con carácter provisional, de considerar estos casos como ejemplos de extinción implícita de un tratado anterior. Por otra parte, el hecho de que la cuestión de la « extinción implícita » del primer tratado sólo se puede determinar tras comprobar en qué medida son incompatibles los dos tratados, hace que estos casos guarden cierta relación con el artículo que se comenta, y por ello parece conveniente en todo caso mencionar estos supuestos en el párrafo 3 haciendo una remisión al artículo 41. Al examinar la cuestión en este período de sesiones, la Comisión estimó que sería conveniente introducir un pequeño cambio en el artículo 41 a fin de que los casos de incompatibilidad parcial de dos tratados pasen a ser previstos en el presente artículo. Tal como se aprobó en 1963, en la primera frase del párrafo 1 del artículo 41 se habla de terminación « en todo o en parte », pero la distinción entre terminación total y parcial (o suspensión) no reaparece en el resto del artículo. Acaso sea necesario, pues, en todo caso, modificar la redacción del resto de este artículo. Sin tomar por el momento una decisión sobre la forma definitiva del artículo 41, la Comisión se inclinó a aceptar la opinión de que lo más procedente sería eliminar las palabras « en todo o en parte » del artículo 41 e incluir en el artículo 63 los casos de conflicto parcial en los que no parece haber la intención de poner fin al tratado anterior. El párrafo 3 prevé por ello que cuando es manifiesta la intención de que el tratado posterior debe regir toda la materia, o cuando los dos tratados no se pueden aplicar al mismo tiempo, el artículo 41 se aplica y termina el tratado anterior, y que, en otros casos, el tratado anterior continúa aplicándose en la medida en que sus disposiciones no son incompatibles con las del tratado posterior. »

En consecuencia, aunque la Comisión revisará sin duda alguna la relación entre las cuestiones tratadas en los artículos 41 y 63, a los efectos del presente informe el Relator Especial presumirá que el artículo 41 se conservará más o menos en su forma actual.

3. La Comisión, según se deduce del citado pasaje de su comentario al artículo 63, se inclinó en su período de sesiones de 1964 a adoptar el punto de vista de que las palabras « en todo o en parte » debían suprimirse de la frase inicial del presente artículo. Al referirse a este punto,

¹²⁵ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoctavo período de sesiones, Sexta Comisión, 784.ª sesión, párr. 33.*

¹²⁶ *Ibid.*, 783.ª sesión, párr. 6.

¹²⁷ *Ibid.*, 782.ª sesión, párr. 5.

¹²⁸ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. II, pág. 183.*

la Comisión tenía presente la necesidad de coordinar en todo lo posible las disposiciones de los artículos 41 y 63, pero prefirió aplazar esta cuestión hasta que abordara de nuevo el examen del artículo 41.

4. Cuando en este tipo de casos las partes en el tratado posterior no se proponen que el tratado anterior quede completamente reemplazado, temporal o definitivamente, por el tratado posterior, habrá dos tratados en vigor y con fuerza legal que tengan disposiciones incompatibles. El párrafo 3 y el apartado *a* del párrafo 4 del artículo 63 declaran que el tratado anterior se aplicará únicamente en la medida en que sus disposiciones no sean incompatibles con las del tratado posterior. El efecto de esos párrafos en la práctica es sin duda negativo y de esa manera se suspende la aplicación de las disposiciones incompatibles del tratado anterior, mientras se halla en vigor el tratado posterior. Pero el artículo 63 trata únicamente de la prioridad de obligaciones convencionales incompatibles cuando ambos tratados han de considerarse en vigor y con fuerza legal. Ese artículo no se aplica a los casos en que es evidente que las partes han tenido la intención de revocar el tratado anterior o de suspender totalmente su aplicación mediante la celebración del tratado posterior; en tal caso no hay dos series de disposiciones convencionales incompatibles en vigor y con fuerza legal sino solamente una, a saber las del tratado posterior. En otras palabras, el artículo 63 entra únicamente en juego una vez que se ha determinado, conforme al presente artículo, que las partes no se han propuesto revocar o suspender totalmente la aplicación del tratado anterior. El presente artículo, por su parte, no trata de la prioridad de disposiciones convencionales que son incompatibles. Se refiere a los casos en que aparece claramente que la intención de las partes al celebrar el tratado posterior ha sido reemplazar definitiva o temporalmente el régimen del tratado anterior por el del tratado posterior. En tales casos, el presente artículo pone término al tratado anterior o suspende su aplicación por completo, de manera que deja de estar en vigor o su aplicación se considera enteramente en suspenso.

5. La línea divisoria entre los casos de extinción previstos en el párrafo 1 del presente artículo y los casos comprendidos en el artículo 63 es enteramente clara. Según el presente artículo, el tratado anterior queda revocado; no se trata sencillamente de una cuestión de prioridad y, aun cuando el tratado posterior se extinga o quede en suspenso, el anterior, por haber llegado a su fin, seguirá siendo inaplicable. En los casos previstos en el artículo 63, hay simplemente una cuestión de prioridad y, si el tratado posterior se extingue o queda en suspenso, el tratado anterior recupera su fuerza y vigor. En cambio no es tan clara la línea divisoria entre los casos de « suspensión », comprendidos en el párrafo 2 del presente artículo, y los casos de prioridad de disposiciones incompatibles previstos en los párrafos 3 y 4 *a* del artículo 63: en efecto, el artículo 63, al disponer que prevalecen las disposiciones del tratado posterior, deja en la práctica en suspenso la aplicación de las disposiciones incompatibles del tratado anterior. Aun en estos casos, sin embargo, la norma del presente artículo es más amplia que la del

artículo 63. Según el presente artículo, aun cuando sólo algunas disposiciones del tratado anterior sean incompatibles con las del tratado posterior, la aplicación de todo el tratado queda en suspenso si se deduce del tratado posterior, de sus trabajos preparatorios o de las circunstancias de su celebración que tal ha sido de hecho la intención de las partes. En consecuencia, aunque pueda parecer en cierta medida que se superponen en estos casos, los dos artículos no coinciden.

6. Aparte de la cuestión de si las palabras « en todo o en parte » deben conservarse, parece necesaria cierta revisión a fin de mejorar el texto y coordinar el artículo más cabalmente con el artículo 63.

En la frase inicial del párrafo 1, el Relator Especial sugiere la supresión de: 1) la palabra « implícitamente », ya que esta idea figura ya contenida en las palabras « se considerará »; y 2) las palabras « con o sin participación de otros Estados », ya que su omisión no parece suponer ningún cambio en la norma enunciada en el párrafo.

En el apartado *a* del párrafo 1 parece conveniente ampliar la expresión « esas partes hubieren indicado su intención » especificando que esta intención ha de comprobarse; parece también conveniente armonizar el enunciado con el que se utiliza en otros artículos en que la norma se enuncia en función de la intención de las partes según se deduce del tratado, de los trabajos preparatorios o de las circunstancias de su celebración. También parece conveniente insertar la palabra « exclusivamente » después de las palabras « se rija » en este apartado, a fin de exponer más expresamente la idea de la sustitución del tratado anterior por el posterior.

El párrafo 2, en su enunciado actual, simplemente niega que termine el tratado anterior cuando la intención de las partes haya sido únicamente suspender su aplicación y da a entender que en tal caso el tratado anterior queda sólo suspendido en su aplicación. El Relator Especial sugiere que quizás sea preferible formular de nuevo la norma en términos positivos.

7. En cuanto a las palabras « en todo o en parte » en el párrafo 1, sin duda cabe pensar en casos en que el tratado posterior se celebra con el objeto de revisar y substituir únicamente una parte del tratado anterior; por ejemplo, cuando el tratado anterior trata de diferentes materias en distintos « títulos » o « secciones ». La cuestión que se plantea es si tales casos deben regirse por los párrafos 3 y 4 *a* del artículo 63 o si la extinción parcial y la suspensión parcial de la aplicación de un tratado deben ser objeto de mención especial en el presente artículo. Un argumento en contra de que se prevean tales casos en este artículo es que con ellos se incrementaría quizás la superposición entre la « suspensión de la aplicación » prevista en el presente artículo y la no aplicación de disposiciones incompatibles de un tratado anterior conforme al artículo 63. Es posible que este argumento no tenga gran peso ya que hay una diferencia clara entre la intención definida de suspender la aplicación del tratado anterior y la intención de dar prioridad a las disposiciones del tratado posterior; en todo caso, los dos artículos dan los mismos resultados en la práctica. Por

lo demás, si la Comisión acuerda aprobar la propuesta de Israel en el sentido de que el artículo 40 debe prever la terminación o suspensión de la aplicación, «total o parcialmente» mediante acuerdo expreso, parece lógico hacer lo mismo en los casos de acuerdo implícito. Por otra parte, en el pasaje de su comentario al artículo 63 citado anteriormente en el párrafo 2, la Comisión señala que el presente texto del artículo 41 no se refiere únicamente a la extinción parcial en la frase inicial del párrafo 1 y no habla en ningún momento en el resto del artículo de la distinción entre extinción o suspensión total y parcial. No basta, por tanto, con dejar las palabras «total o parcialmente» en la frase inicial del párrafo; pero todo intento de insertar referencias a la terminación o suspensión parciales en los apartados *a* y *b* del párrafo 1 y en el párrafo 2 entrañaría necesariamente un texto pesado y complicado. En consecuencia, si los casos de extinción y suspensión parciales han de quedar previstos en el presente artículo, el Relator Especial sugiere que ello se haga separadamente en un nuevo párrafo.

8. En vista de las anteriores observaciones, el Relator Especial estima que el artículo 41 debe enunciarse de nuevo en la forma siguiente:

« Tratado que termina o cuya aplicación se suspende implícitamente por la celebración de otro tratado »

» 1. Un tratado se considerará terminado cuando todas las partes en el mismo celebren un nuevo tratado sobre la misma materia y:

» *a*) se deduzca del tratado posterior, de sus trabajos preparatorios o de las circunstancias de su celebración que las partes han tenido la intención de que la materia se rija exclusivamente en lo sucesivo por el nuevo tratado; o

» *b*) las disposiciones del nuevo tratado sean en tal medida incompatibles con las del tratado anterior que los dos tratados no puedan aplicarse simultáneamente.

» 2. Ello no obstante, se considerará que el tratado anterior queda únicamente suspendido en su aplicación si se deduce del nuevo tratado, de sus trabajos preparatorios o de las circunstancias de su celebración que tal ha sido la intención de las partes al celebrar el nuevo tratado.

» 3. En las condiciones enunciadas en los párrafos 1 y 2, si las disposiciones del nuevo tratado sólo se refieren a una parte del tratado anterior y los dos tratados pueden por lo demás aplicarse simultáneamente, únicamente esa parte se considerará terminada o suspendida en su aplicación. »

9. Al propio tiempo, el Relator Especial sugiere que, a fin de lograr una cabal coordinación entre el artículo 63 y el presente artículo, acaso convenga oportunamente revisar el párrafo 3 del artículo 63 para que diga como sigue:

« Cuando todas las partes en un tratado celebren posteriormente otro sobre la misma materia y el tratado anterior no quede extinguido o suspendido en su aplicación en virtud del artículo 41 ... »

Artículo 42. — Tratado que termina o cuya aplicación se suspende a consecuencia de su violación

Observaciones de los gobiernos

Australia. El Gobierno de Australia considera que el párrafo 2 *b* ii) concede unas facultades muy amplias que, a su juicio, podrían ser desproporcionadas a la violación. Sugiere que quizá fuere preferible utilizar una enunciación más completa que circunscriba el derecho con más precisión. Por otra parte, considera que si por «común acuerdo» se entiende acuerdo unánime, esta garantía sería suficiente; y que, si tal es la intención, preferiría que se utilizase la palabra «unánime», que es más clara.

Canadá. El Gobierno canadiense advierte que el artículo no prevé, en caso de violación substancial de un tratado, que otra parte tendrá derecho a retirarse del tratado unilateralmente (y no simplemente por común acuerdo y quizás por acuerdo unánime). Interpreta el comentario como una indicación de que la Comisión consideró que el derecho a suspender la aplicación ofrece una protección suficiente al Estado directamente lesionado por la violación. Sin embargo, no cree que el recurso que con arreglo al párrafo 2 se ofrece al Estado individualmente sea suficiente en caso de un tratado en virtud del cual las partes convengan en abstenerse de ciertos actos; en efecto, el Estado interesado no puede suspender la ejecución de sus obligaciones con respecto al Estado infractor (haciendo lo que ha convenido en abstenerse de hacer) sin infringir sus propias obligaciones para con las otras partes. El Canadá sugiere que se modifique el artículo de forma que permita a una parte individualmente suspender la aplicación del tratado *erga omnes* sin tener que obtener previamente el acuerdo común de las demás partes. En apoyo de esta idea recuerda que en los textos propuestos por Sir Gerald Fitzmaurice¹²⁹, por el actual Relator Especial¹³⁰, y por el Sr. Castrén¹³¹, estaba previsto un derecho unilateral a la retirada en estos casos.

Israel. El Gobierno de Israel señala que el párrafo 8 del comentario parece sugerir que la definición de la violación que figura en el párrafo 3 no es exclusiva¹³².

Países Bajos. A propósito del párrafo 2 *a* el Gobierno de los Países Bajos no cree que la intención de la Comisión, expresada en el párrafo 7 del comentario, se traduzca enteramente en el texto del artículo. El párrafo 2 *a* atribuye el derecho a invocar la violación a «las otras partes», mientras que el Gobierno de los Países Bajos interpreta que la intención de la Comisión, según el párrafo 7 del comentario, es que la parte lesionada sea la única que tenga ese derecho. Propone que se revise el párrafo 2 *a*

¹²⁹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1957*, vol. II, pág. 33, artículo 19 del proyecto, párr. 1, iii).

¹³⁰ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963*, vol. II, pág. 89, comentario sobre el artículo 20 del proyecto, párr. 17.

¹³¹ *Ibid.*, vol. I, pág. 127.

¹³² Esta observación, que probablemente se refiere a la frase «definición principal» que figura en la última oración del párrafo 8 del comentario, no parece justificada. El comentario, después de tratar del apartado *a* se refiere, a la «definición principal» del apartado *b*. Esto no puede interpretarse en rigor en el sentido de que implique que los dos apartados juntos no abarcan toda la definición.

en la forma sugerida por la delegación de los Estados Unidos en la 784.^a sesión de la Sexta Comisión, a saber: « a cualquier otra parte, cuyos derechos u obligaciones sean afectados desfavorablemente por la violación, a alegar ... ». En cuanto al párrafo 2 *b*, el Gobierno de los Países Bajos considera que debería dejarse tal como está en el texto de la Comisión. Difiere de la sugestión de la delegación de los Estados Unidos, formulada en la misma sesión de la Sexta Comisión, de que se revise de modo análogo el párrafo 2 *b* para que diga: « a las otras partes cuyos derechos y obligaciones sean afectados desfavorablemente por la violación ... ». Si se hiciese esta revisión en el texto del párrafo, el inciso i) del apartado *b* del párrafo 2 tendría, a su juicio, el mismo efecto que el apartado *a* del mismo párrafo, mientras que el inciso ii) del apartado *b* del párrafo 2 permitiría que se pusiese fin a un tratado por un número de partes que no llegue a la totalidad, lo cual no le parece conveniente. Con respecto al párrafo 4, el Gobierno de los Países Bajos señala que se aplican a dicho párrafo sus observaciones al artículo 46.

Portugal. Con respecto al párrafo 2, que se refiere a los tratados multilaterales, el Gobierno portugués señala que cierta corriente doctrinal entre los autores distingue, en lo que se refiere a los derechos de las partes lesionadas por la violación, entre los tratados-contratos y los tratados normativos. Si bien en lo que se refiere a los tratados-contratos esos autores admiten sin vacilación el principio de que es lícito a la parte lesionada liberarse de los vínculos derivados del tratado, en el caso de los tratados normativos se considera que las obligaciones continúan en vigor a pesar de la violación y a pesar de que también las partes lesionadas hayan dejado temporalmente de cumplirlas. El Gobierno portugués señala que el párrafo 2 no hace más que permitir a las partes lesionadas la alternativa de suspender o de poner fin al tratado, sin distinguir las especies que éste puede revestir, y parece proponer que se introduzca esta distinción en el párrafo. Sostiene, además, que no debería dejarse al arbitrio de las partes lesionadas la decisión de suspender o poner fin al tratado, sino que sólo deberían poder dar por terminado el tratado cuando la violación revista un determinado carácter. Cree que esta restricción sería conveniente en interés de una mayor estabilidad de los tratados y de una mejor disciplina en las relaciones internacionales. Recuerda que en su comentario la Comisión mencionó el caso de que la violación impida o dificulte la aplicación del tratado entre todas las partes; y expone el parecer de que esta idea debería incorporarse al artículo o por lo menos mencionarse en el inciso ii) del apartado *b* del párrafo 2.

Suecia. El Gobierno sueco está de acuerdo con la limitación del artículo a los casos de « violación substancial » y considera que la definición de ese concepto es aceptable. Duda, en cambio, de que el procedimiento señalado en el artículo 51 para invocar una causa de terminación, retirada o suspensión de la aplicación ofrezca una solución adecuada y suficientemente rápida para el problema urgente de la violación de un tratado. Con respecto al párrafo 2, señala que el proyecto se limita a ofrecer a la parte lesionada en un tratado multilateral el derecho de

suspender la aplicación del tratado o ponerle término ¹³³ con respecto a la parte que lo ha violado, o la posibilidad de tratar de obtener el consentimiento de las demás partes para desvincularse totalmente del tratado. Pero, a juicio del Gobierno de Suecia, puede haber circunstancias en que debe ofrecerse a la parte lesionada la posibilidad de suspender la aplicación del tratado o de ponerle fin incluso unilateralmente: por ejemplo, si la participación del Estado que comete la violación es la condición esencial para la vinculación del otro Estado al tratado.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido teme que este artículo pueda dar lugar a abusos en el sentido de que un Estado pudiera alegar una violación atribuida a otro Estado simplemente para justificar su pretensión de poner término a un tratado. Aun reconociendo que el artículo 51 también ofrece ciertas garantías, considera que un Estado acusado de violación ha de poder invitar al otro Estado a que se determine con objetividad que ha habido realmente una violación, antes de que ese otro Estado pueda aducir la violación en la forma propuesta en el artículo. A juicio del Gobierno del Reino Unido, se debería prever una decisión por un órgano independiente.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos está conforme con el principio enunciado en el párrafo 1 y considera que debería plasmarse en una regla del derecho de los tratados. Con respecto al párrafo 2, considera que el texto de la Comisión pasa por alto hasta cierto punto los diversos tipos de tratados multilaterales. Ese párrafo podría muy bien aplicarse a tratados normativos para cuestiones tales como el desarme, donde la observancia por todas las partes es esencial para la eficacia del tratado. Pero, a juicio del Gobierno de los Estados Unidos, cabe poner en duda si un tratado unilateral como la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares — que en su aplicación es esencialmente bilateral — debe quedar sujeto a las disposiciones del párrafo 2 tal como ahora está redactado. En tal caso (y menciona otro ejemplo: el de una convención para el canje de publicaciones) considera que si la parte A se niega a conceder a la parte B los derechos estipulados en la convención, ello no debería autorizar a las partes X, Y y Z, además de la parte B, que es la lesionada, a considerar que queda en suspenso la aplicación de la convención o que ésta ha dejado de estar en vigor en las relaciones entre dichas partes y la parte A. El Gobierno de Estados Unidos sostiene que para la terminación o suspensión en el caso de un tratado multilateral debería seguirse la norma aplicable a los tratados bilaterales; y que no debe exigirse a la parte lesionada que siga concediendo derechos que ilícitamente le ha negado la parte infractora. Con arreglo a sus propuestas concretas para la revisión del párrafo 2 éste diría lo siguiente:

« Una violación substancial de un tratado multilateral por una de las partes, autorizará:

» a) A cualquier otra parte cuyos derechos u obligaciones sean afectados desfavorablemente por la vio-

¹³³ El párrafo 2, tal como está redactado, no autoriza a la parte lesionada a poner fin unilateralmente al tratado.

lación, a alegar la violación como motivo para suspender la aplicación del tratado total o parcialmente en sus relaciones con el Estado autor de la violación;

» b) A las otras partes cuyos derechos u obligaciones sean afectados desfavorablemente por la violación:

- i) a aplicar al Estado autor de la violación la suspensión a que se refiere el apartado a; o
- ii) a poner término al tratado o a suspender su aplicación en todo o en parte. »

Delegación de Ghana. La delegación de Ghana considera que es necesario insertar en el párrafo 2 una disposición en virtud de la cual la parte lesionada pueda poner fin unilateralmente al tratado, por ejemplo después de un período de notificación en el curso del cual el tratado simplemente estaría en suspenso. De no haber tal disposición, la parte lesionada, si no llegara a persuadir a todas las demás partes para que pusieran fin al tratado, sólo podría suspender su aplicación y tendría que seguir siendo parte en él teóricamente ¹³⁴.

Delegación de Guatemala. Esta delegación aprueba, en principio el contenido del artículo ¹³⁵.

Delegación de Panamá. Esta delegación considera que el artículo coloca al Estado infractor en una posición más favorable de la que le reconoce la doctrina tradicional. A su juicio, la mayoría de los tratadistas reconocen que la violación de un tratado por una parte concede a la otra parte el derecho a abrogarlo o a suspender su aplicación, y ese derecho no debería ser objeto de ninguna limitación ¹³⁶.

Delegación del Uruguay. En sus observaciones generales, la delegación del Uruguay manifiesta su aprobación por el artículo 42 en cuanto fortalece el principio del respeto a los tratados y rechaza la idea de que basta una violación para anular y dejar sin efectos un tratado, salvo en ciertas condiciones bien definidas ¹³⁷.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Aparte de la cuestión suscitada por el Gobierno de los Países Bajos en relación con el párrafo 4, todos los puntos que señalan los gobiernos se refieren a las disposiciones del párrafo 2 relativas a los derechos de las partes en un tratado multilateral o en caso de una violación substancial. Un Gobierno — el de Portugal — considera que en este párrafo debería hacerse una distinción entre los tratados-contratos y los tratados normativos. Esta distinción, como señaló el Relator Especial en el decimoquinto período de sesiones ¹³⁸ es de tal naturaleza que aun resultando muy atractiva en teoría, es difícil de tratar en la práctica. Es frecuente que los tratados contengan disposiciones normativas y contractuales a la vez; además, no siempre es posible trazar una línea clara entre los tratados normativos y los tratados-contratos. Por añadidura, el hecho

¹³⁴ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoctavo período de sesiones, Sexta Comisión, 791.ª sesión, párr. 36.*

¹³⁵ *Ibid.*, 785.ª sesión, párr. 4.

¹³⁶ *Ibid.*, 790.ª sesión, párr. 31.

¹³⁷ *Ibid.*, 792.ª sesión, párr. 22.

¹³⁸ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. I, págs. 137 a 139.*

de que los tratados normativos hayan quedado sujetos más de una vez a un derecho unilateral de denuncia independientemente de que exista una previa violación por otra parte hace difícil distinguir entre los tratados normativos y los tratados-contratos en cuanto se refiere a los derechos de las partes en caso de violación.

2. Tanto el Gobierno de los Países Bajos como el Gobierno de los Estados Unidos dudan del acierto de la expresión « a las otras partes » del apartado a del párrafo 2 y proponen que el texto diga « a cualquier otra parte cuyos derechos u obligaciones sean afectados desfavorablemente por la violación ... ». El Gobierno de los Países Bajos observa que en el párrafo 7 de su comentario la Comisión misma parece haber considerado que el apartado a del párrafo 2 se refiere al derecho de una parte lesionada más que al derecho de todas las demás partes. El Gobierno de los Estados Unidos va más lejos que el de los Países Bajos y propone que se revise no sólo el apartado a sino también el apartado b del párrafo 2, de modo que éste se refiera únicamente a las « partes, cuyos derechos u obligaciones sean afectados desfavorablemente por la violación ». Sostiene que algunos tratados multilaterales, por ejemplo la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares o una convención sobre el canje de publicaciones, son esencialmente bilaterales en su aplicación; y que en el caso de esos tratados sería inadmisibles que una violación de los derechos de la parte B por la parte A pudiera autorizar también a las partes X, Y y Z a considerar que el tratado ha quedado suspendido o que ya no está en vigor entre ellas y la parte A. Considera, en general, que la norma que rija la terminación o suspensión en el caso de tratados multilaterales debería ajustarse a la norma aplicable a los tratados bilaterales; y en el nuevo texto que propone se suprime en el párrafo 2 b la mención de que las partes deben proceder de « común acuerdo ». En cambio, el Gobierno de los Países Bajos difiere expresamente de la propuesta del Gobierno de los Estados Unidos en lo que respecta al apartado b del párrafo 2 y propone que se mantenga el texto actual de este párrafo.

3. El Gobierno de los Países Bajos tiene razón ciertamente al pensar que se ha querido que el apartado a del párrafo 2 se refiera principalmente a los derechos de las partes cuyos intereses han sido lesionados por la violación, mientras que el apartado b del mismo párrafo se refiere en general a las demás partes, estén o no afectados sus intereses por la violación. Es de suponer que la Comisión partió del supuesto de que, puesto que el apartado a del párrafo 2 sólo autoriza a suspender bilateralmente la aplicación del tratado contra el Estado infractor, la parte cuyos intereses están afectados por la violación habría de ser probablemente la única que quiera ejercer el derecho previsto en este párrafo. No obstante, si se cree realmente — como parecen pensar el Gobierno de los Países Bajos y el Gobierno de los Estados Unidos — que el derecho previsto en el apartado a del párrafo 2 puede ser ejercido abusivamente por una parte que no esté afectada pero que busque un pretexto para suspender la aplicación del tratado con respecto al Estado en particular que es el autor de la violación, hay poco que objetar

en que se limite el apartado *a* del párrafo 2 expresamente a las partes cuyos intereses estén afectados por la violación. Al mismo tiempo, parece necesario tener en cuenta que los intereses de una parte pueden estar afectados gravemente por la violación de los derechos de otra parte; y también que toda parte en un tratado multilateral — incluso un tratado que sea esencialmente bilateral en su aplicación — tiene un interés indudable en la observancia de las disposiciones del tratado por todas las demás partes. La hipótesis básica del presente artículo es que, en fin de cuentas, el Estado infractor ha cometido una violación sustancial de las disposiciones del tratado, y no parece conveniente insistir demasiado en que se disuada a las demás partes de solidarizarse con la parte directamente lesionada por la violación. A la luz de estas consideraciones, el Relator Especial sugiere que, en lugar de la frase « cualquier otra parte, cuyos derechos u obligaciones hayan sido afectados desfavorablemente por la violación » que han propuesto los Gobiernos de los Estados Unidos y los Países Bajos, para el apartado *a* del párrafo 2 sería preferible decir « cualquier otra parte cuyos intereses estén afectados por la violación ».

4. El Relator Especial participa de las dudas que ha expresado el Gobierno de los Países Bajos en lo tocante a las propuestas de los Estados Unidos para la revisión del apartado *b* del párrafo 2, que limitarían la aplicación de este párrafo también a los Estados cuyos derechos u obligaciones hayan sido desfavorablemente afectados y al mismo tiempo eliminaría la condición de que haya un consentimiento de los demás Estados para poner fin al tratado o suspender su aplicación. Es de pensar que esta propuesta supone un derecho de retirada unilateral del tratado, más que el derecho de poner término a éste, porque las partes cuyos derechos y obligaciones están afectados por la violación difícilmente podrían poner fin al tratado para con todas las demás partes sin el consentimiento de éstas. Aun así, la propuesta parece suscitar reparos desde dos puntos de vista. En primer lugar, parece prescindir del derecho que asiste a toda parte en un tratado multilateral de que éste sea respetado por todas las demás partes. En segundo lugar, parece autorizar a cualquier parte que ha sido objeto de una violación sustancial a poner fin a sus obligaciones con respecto a todas las demás partes, o a suspender su aplicación, sin el consentimiento de éstas e independientemente de que la realización de los derechos y obligaciones con respecto a las demás partes esté afectada en modo alguno por la violación del tratado que ha cometido la parte infractora. En el decimoquinto período de sesiones los miembros de la Comisión atribuyeron particular importancia a la cuestión de hacer que la violación del tratado multilateral por una parte no amenazara la seguridad de los derechos y obligaciones de las demás partes entre sí, cosa que ocurriría si una parte determinada que estuviese afectada por la violación pudiese unilateralmente poner fin al tratado o retirarse de él. Por esta razón, la Comisión propuso que el derecho de una parte individual a reaccionar unilateralmente frente a una violación de un tratado multilateral se circunscribiera a la suspensión de la aplicación del tratado entre esa parte y la parte infractora; y que la abrogación del tratado o la suspensión de

su aplicación con respecto a las demás partes hubiera de ser objeto de acuerdo de las otras partes.

5. La gran diversidad de fines que se persiguen con los tratados multilaterales hacen evidentemente más difícil la formulación de disposiciones generales que garanticen al mismo tiempo la seguridad del tratado entre las partes en general y ofrezcan protección adecuada a una parte individualmente cuando se ha producido una violación sustancial del tratado. El Gobierno del Canadá menciona el caso de un tratado que exige que las partes se abstengan de hacer algo. Dice que en tal caso una parte por separado no puede suspender efectivamente la aplicación del tratado con respecto al Estado infractor porque, si hace lo que en virtud del tratado ha convenido en no hacer, infringirá sus obligaciones para con las demás partes. Propone que en esos casos se permita a esa parte suspender la aplicación del tratado *erga omnes* sin necesidad de que se obtenga primero el acuerdo común de las demás partes. La validez de esta excepción a las reglas propuestas por la Comisión parece discutible. Cuando un tratado multilateral — y especialmente un tratado multilateral general — prohíbe ciertos actos, suele ser porque ese acto se considera contrario a los intereses generales de la comunidad internacional. En la mayoría de los casos, el hecho de que un Estado haya violado las obligaciones contraídas en virtud de un tratado — quizá únicamente con respecto a una parte determinada — no quiere decir que sea menos conveniente que el tratado siga plenamente en vigor entre todas las demás partes. Sólo en determinados tipos de tratado, por ejemplo los tratados sobre desarme, en que la infracción cometida por una de las partes tiende a debilitar todo el régimen del tratado, pueden los intereses de una parte en particular no estar debidamente protegidos por las reglas propuestas por la Comisión. En suma, la excepción que sugiere el Gobierno del Canadá parece estar enunciada con demasiada amplitud. El Gobierno de Suecia posiblemente piense en esos tipos especiales de tratados cuando sugiere que la parte lesionada debe estar autorizada para suspender la aplicación del tratado o poner término a éste incluso unilateralmente, en el caso, por ejemplo, de que la participación del Estado que comete la violación era condición esencial para la vinculación del otro Estado al tratado.

6. El Relator Especial, en su segundo informe¹³⁹ quiso tener en cuenta este tipo especial de tratado mediante una estipulación que habría permitido a cualquier parte en el tratado retirarse de él si su violación era de tal índole que frustrara el objeto y la finalidad del tratado en las relaciones entre las partes en general. Quizás la Comisión estime oportuno examinar nuevamente esta cuestión atendiendo a los comentarios de los gobiernos, y el Relator Especial sugiere, como base de discusión, la posibilidad de incluir un nuevo párrafo — que aquí se numeraría como párrafo 2 *bis* — del siguiente tenor:

« 2 *bis*. No obstante lo previsto en el párrafo 2, si la estipulación infringida es de tal carácter que su violación por una de las partes, frustra el objeto y la

¹³⁹ *Ibid.*, vol. II, pág. 84, artículo 20, párr. 4b y pág. 89, párr. 17.

finalidad del tratado en general en las relaciones entre todas las partes, cualquiera de las partes podrá suspender la aplicación del tratado en lo que a ella respecta o retirarse del tratado. »

7. En el texto del párrafo 2, tal como ahora está redactado, tal vez haya una pequeña anomalía que consiste en autorizar a las otras partes, por acuerdo, a poner fin totalmente a la aplicación del tratado en las relaciones entre todas las partes pero no las autoriza a tomar la medida, más limitada, de poner fin a la participación en el tratado del Estado infractor únicamente, esto es, a insistir en que ese Estado quede separado del tratado. El texto actual prevé la posibilidad de una suspensión conjunta de la aplicación del tratado con respecto al Estado infractor, pero no la abrogación del tratado. Aunque la finalidad que se persigue puede lograrse en la mayoría de los casos con la suspensión, parece ilógico excluir la posibilidad incluso de tomar la medida más radical que consiste en expulsar del tratado al infractor. Se sugiere, pues, que se modifique el texto del párrafo 2 *b* a fin de que quede prevista esta posibilidad.

8. Si la Comisión acepta las propuestas del Relator Especial para la revisión del artículo 46 y el traslado de ese artículo a la sección 1 entre las normas generales, el párrafo 4 será innecesario, ya que la cuestión de la divisibilidad estará ya prevista en el artículo 46.

9. Por lo expuesto, el Relator Especial sugiere la posibilidad de revisar el artículo de modo que diga lo siguiente:

« 1. Una violación sustancial de un tratado bilateral por una de las partes autorizará a la otra parte a alegar la violación como motivo para poner término al tratado o para suspender su aplicación total o parcialmente.

» 2. Una violación sustancial de un tratado multilateral por una de las partes autorizará:

» *a*) A cualquier otra parte cuyos intereses sean afectados por la violación a invocar ésta como motivo para suspender la aplicación del tratado total o parcialmente en sus relaciones con el Estado autor de la violación;

» *b*) A las otras partes, procediendo por acuerdo unánime, a suspender la aplicación del tratado o poner término a éste

i) sólo en las relaciones entre ellas y el Estado infractor, o

ii) entre todas las partes.

» 2 *bis*. No obstante lo previsto en el párrafo 2, si la estipulación infringida es de tal naturaleza que su violación por una de las partes frustra el objeto y la finalidad del tratado en general en las relaciones entre todas las partes, cualquiera de las partes podrá suspender la aplicación del tratado en lo que a ella respecta o retirarse del tratado.

» 3. A los fines del presente artículo, constituirá una violación sustancial del tratado por una de las partes:

» *a*) El rechazo infundado del tratado;

» *b*) La violación de una disposición que sea esencial para la realización efectiva de uno de los objetos o fines del tratado.

» 4. Los párrafos anteriores se aplicarán sin perjuicio de las disposiciones del tratado o de todo instrumento relacionado con él que determinen los derechos de las partes en caso de violación. »

Artículo 43. — Superveniencia de una situación que hace imposible la ejecución

Observaciones de los gobiernos

Israel. El Gobierno de Israel propone que se modifique la redacción del párrafo 2 de modo que diga así:

« Si no estuviera claro que la desaparición o destrucción del objeto de los derechos y obligaciones estipulados en el tratado será total y permanente, la imposibilidad sólo podrá ser invocada como motivo para suspender la aplicación del tratado. »

El Gobierno de Israel sugiere asimismo que se haga constar claramente que el artículo no será aplicable en el caso de que la imposibilidad resulte de la violación del tratado por la parte que invoque la imposibilidad.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos, si bien no tiene comentario alguno que hacer sobre los párrafos 1 y 2, señala que las observaciones que ha presentado con respecto al artículo 46 valen también para el párrafo 3 del presente artículo.

Portugal. El Gobierno portugués toma nota con aprobación de las disposiciones del artículo. Hace notar que la imposibilidad puede ser física o jurídica. Como ejemplo de esta última, menciona el caso en que la aplicación del tratado con respecto a una parte constituya, *per se*, una violación del tratado respecto de la otra parte; por ejemplo, cuando tres Estados han concertado un tratado de alianza y dos de ellos llegan a estar en guerra entre sí.

Suecia. El Gobierno sueco estima que el artículo puede ser útil, aunque parece que rara vez se dará la contingencia que en él se prevé.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos plantea la cuestión de cuál será la posición de las partes si algunas de las disposiciones del tratado han sido ejecutadas al paso que otras siguen siendo ejecutorias. Cita como ejemplo el caso de una cesión de tierras hecha por un Estado A a otro Estado B a condición de que el Estado B mantenga a perpetuidad un canal navegable en un río y permita la utilización del mismo, y posteriormente un fenómeno natural haga que el río quede inutilizable para la navegación. Sugiere que se añada un nuevo párrafo 4, redactado más o menos en los términos siguientes:

« El Estado que invoque la imposibilidad de ejecución como motivo para poner término al tratado o para suspender su aplicación, podrá ser requerido a dar al otro o los otros Estados interesados una compensación con respecto a los beneficios que haya obtenido como resultado de las disposiciones ejecutadas. »

Delegación del Paquistán. Esta delegación apoya la propuesta del Gobierno de los Estados Unidos relativa a los casos en que algunas disposiciones han sido ejecutadas mientras que otras siguen siendo ejecutorias (esa propuesta fue presentada por la delegación de los Estados Unidos en la 784.^a sesión de la Sexta Comisión). Considera, además, que debieran preverse los casos en que una parte ha creado deliberadamente circunstancias que hagan o parezcan hacer imposible la ejecución del tratado por esa parte. La delegación paquistaní estima que la parte aludida debiera ser requerida a restablecer el *statu quo* y a ejecutar el tratado, y señala que, en derecho privado, una parte no puede valerse, para eludir sus obligaciones contractuales, de una infracción cometida por ella. Por consiguiente, la delegación paquistaní propone que se añada al artículo un nuevo párrafo 5 concebido en los términos siguientes:

« Una parte en un tratado no podrá invocar la imposibilidad de ejecución si la imposibilidad alegada se funda en un cambio de circunstancias que esa parte haya provocado deliberadamente. Tal parte debiera tener la obligación de restablecer el *statu quo* y de cumplir sus obligaciones emanadas del tratado. »¹⁴⁰

Delegación del Reino Unido. Esta delegación observa que existe una estrecha relación entre los artículos 43 y 44 y que podría ser bueno examinarlos juntos.¹⁴¹

Delegación de Venezuela. Esta delegación sugiere que en el texto se prevean los casos posibles en que una parte obtiene, gracias a la ejecución del tratado, ventajas permanentes de que no disfrutan la otra o las otras partes en el tratado.¹⁴²

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. En su 15.^o período de sesiones, la Comisión examinó la cuestión de si la « superveniencia de una situación que hace imposible la ejecución » y el « cambio fundamental en las circunstancias » debieran ser tratados en un mismo artículo. La Comisión decidió que, por más que estén relacionados esos dos motivos para considerar que un tratado ha terminado, eran jurídicamente distintos y que por tanto convenía tratarlos por separado. Otra consideración que se estima puede reforzar dicha decisión es que los elementos necesarios para determinar la imposibilidad de ejecución sobrevenida suelen ser de carácter más objetivo y definido que los elementos sobre cuya base podría invocarse un « cambio fundamental en las circunstancias ». Por consiguiente, los casos previstos en el presente artículo se prestan menos que los comprendidos en el artículo 44 a plantear la dificultad de las apreciaciones subjetivas.

2. El Gobierno de Israel sugiere que en el texto del párrafo 2, que trata de los casos de imposibilidad temporal, se repita la expresión « la desaparición o destrucción total o permanente del objeto de los derechos y obligaciones

estipulados en el tratado », en lugar de mencionar únicamente la « imposibilidad de ejecución ». El Relator Especial reconoce que esa propuesta tiende a dar la mayor precisión posible a la formulación de la norma. No obstante, duda de que la redacción sugerida represente realmente una mejora, ya que las expresiones « desaparición o destrucción del objeto de las obligaciones » encierran cierta ambigüedad. La desaparición o destrucción del objeto original puede ser permanente; a pesar de ello, quizá sea posible reemplazarlo. Es más, desde el punto de vista jurídico, es la imposibilidad de ejecución resultante, y no la destrucción o desaparición del objeto, lo que constituye el motivo para la terminación del tratado o la suspensión de su aplicación. Por consiguiente, aparte de que la repetición de la frase « la desaparición o destrucción total y permanente... », recargaría mucho el texto, parece más acertado distinguir entre el carácter permanente y el temporal de la imposibilidad de ejecución. El Relator Especial considera en todo caso que puede ser preferible invertir el orden de los párrafos 1 y 2, para tratar en primer lugar de la imposibilidad temporal de ejecución. Tal como ahora está redactado el artículo, la norma del párrafo 2 aparece como una particularidad respecto de la norma del párrafo 1, mientras que resulta más lógico establecer dos normas, una para casos de imposibilidad temporal de ejecución y otra para los de imposibilidad permanente. En consecuencia, en el nuevo texto del artículo que el Relator Especial propone más adelante en el párrafo 6, el orden de los párrafos queda invertido, con los consiguientes cambios en su redacción.

3. Si se aceptan las sugerencias del Relator Especial para la revisión del artículo 46 y para su traslado a la sección I como una norma general, el párrafo 3 del actual artículo resultará innecesario.

4. Los Gobiernos de Israel y del Paquistán abogan por que se incluya una disposición al efecto de que la imposibilidad de ejecución sobrevenida no pueda ser invocada por una parte como causa de terminación cuando tal imposibilidad sea resultado de una violación del tratado por esa parte (Israel), o cuando una parte haya creado deliberadamente las circunstancias que hagan o parezcan hacer imposible para ella ejecutar el tratado (Paquistán). El fundamento de esas propuestas es indiscutible; puesto que es principio general de derecho, como ha reconocido la propia Corte Permanente de Justicia Internacional¹⁴³, que una parte no puede obtener beneficios de su propia culpa. La cuestión que se plantea es determinar si es necesario enunciar el principio en este artículo. Una cuestión semejante surge respecto del « cambio fundamental en las circunstancias », en el artículo 44; y en su segundo informe el Relator Especial incluyó una disposición negando a una parte el derecho a invocar un cambio fundamental en las circunstancias cuando sido causado por sus actos u omisiones o haya esa parte contribuido considerablemente a tal cambio. La Comisión, aun reconociendo la validez del principio, no lo incluyó en el artículo. Sin embargo, habida cuenta de la preocupación expresada por varios gobiernos con respecto a los posibles

¹⁴⁰ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoctavo período de sesiones, Sexta Comisión, 791.^a sesión, párr. 29.*

¹⁴¹ *Ibid.*, 786.^a sesión, párr. 8.

¹⁴² *Ibid.*, 790.^a sesión, párr. 20.

¹⁴³ *Chorzow Factory Case P.C.I.J.*, Serie A, N.º 9 (1927), pág.31.

peligros para la seguridad de los tratados que envolvería la doctrina del « cambio fundamental en las circunstancias », puede ser conveniente dar expresión en el artículo a la regla limitativa de que una parte no podrá invocar un cambio producido por sus propios actos en oposición a sus obligaciones en virtud del tratado. En tal caso, parece conveniente dar expresión a la norma en el presente artículo. La formulación del Gobierno de Israel que excluye la alegación de la imposibilidad de ejecución cuando resulte de la violación del tratado por una parte, resulta más correcta que la basada en el criterio de una imposibilidad deliberadamente producida. Por consiguiente, la declaración de la regla en el nuevo texto del artículo propuesto en el párrafo 6 refleja el concepto del Gobierno de Israel, más que el del Gobierno del Paquistán.

5. Los Gobiernos de los Estados Unidos, el Paquistán y Venezuela sugieren además que se introduzca una disposición especial para los casos en que el tratado haya sido parcialmente ejecutado y una parte haya obtenido beneficios antes de que sobreviniera la imposibilidad de ejecución del resto del tratado. La regulación equitativa de los intereses de las respectivas partes en caso de frustración de un contrato parcialmente ejecutado es corriente en el derecho interno; y es de presumir que ese principio haya inspirado la propuesta de los mencionados Gobiernos. Como es concebible que surja también tal cuestión en el caso de frustración de un tratado, el Relator Especial ha incluido en su proyecto revisado, que ha de examinar la Comisión, un párrafo que se inspira en lo sugerido por aquellos tres Gobiernos.

6. En vista de las precedentes observaciones, el Relator Especial propone que el artículo sea revisado en la siguiente forma:

« 1. Si la desaparición o destrucción total del objeto de los derechos y obligaciones estipulados en un tratado hace que la ejecución de éste sea temporalmente imposible, tal imposibilidad de ejecución podrá ser alegada como motivo para suspender la aplicación del tratado.

» 2. Si fuese claro que tal imposibilidad de ejecución habrá de ser permanente, podrá ser alegada como motivo para poner término al tratado o retirarse de él.

» 3. Los párrafos 1 y 2 no serán aplicables cuando la imposibilidad de ejecución sea resultante de una violación del tratado por la parte que alegue tal imposibilidad.

» 4. Si el tratado ha sido ya parcialmente ejecutado, podrá requerirse a la parte que haya obtenido beneficios de las disposiciones ejecutadas que compense equitativamente a la otra o las otras partes con respecto a tales beneficios. »

Artículo 44. — Cambio fundamental en las circunstancias

Observaciones de los gobiernos

Australia. Respecto al párrafo 2 *b*, el Gobierno de Australia sugiere que se inserte la palabra « permanentes » después de la palabra « obligaciones », por estimar que si

ambas partes han ejecutado enteramente un tratado de suerte que no quede por cumplir ninguna obligación con arreglo al mismo, sería contrario al sentido común y a la necesidad de estabilidad y certidumbre admitir la posibilidad de que tal tratado quede sujeto a las disposiciones del artículo 44. En cuanto al párrafo 3 *a*, el Gobierno de Australia entiende que la excepción debiera por lo menos extenderse de modo que abarque todos los demás casos de determinación de la soberanía territorial, ya que a su juicio toda determinación de la soberanía debe tener carácter definitivo.

Canadá. El Gobierno canadiense hace observar que el párrafo 3 *a* no tiene en cuenta la posibilidad de que en un tratado se establezca la frontera mediante una referencia al *thalweg* de un río; y que en tal caso es concebible que un cambio fundamental en las circunstancias afecte radicalmente la cuestión de la frontera. Sugiere que el párrafo se modifique según se indica a continuación:

« A un tratado que fijare una frontera, salvo en el caso de que tal frontera esté directamente basada en un *thalweg* o en otro accidente natural, del terreno cuya ubicación física quede ulteriormente modificada en grado importante como consecuencia de un fenómeno natural; ni ... »

Dinamarca. Si bien está de acuerdo con la norma enunciada en este artículo, el Gobierno danés estima que se trata de una materia en la que es probable que las partes contratantes evalúen las circunstancias de hecho de un modo diferente y deduzcan de los hechos conclusiones jurídicas distintas. En su opinión, a fin de que no quede indebidamente debilitado el principio de la fuerza obligatoria de los tratados, es indispensable que se incluya una disposición adicional en el sentido de que un Estado no debe tener derecho a retirarse de un tratado, conforme a lo dispuesto en el presente artículo, a menos que esté dispuesto a someter toda controversia originada por el mismo a la decisión de un tribunal arbitral o judicial. Sugiere que se agregue a este artículo una cláusula en tal sentido, incluso en el caso de que no se llegue a añadir al proyecto de artículos una cláusula relativa a la resolución judicial de controversias.

Israel. El Gobierno de Israel sugiere que, en el párrafo 2 del texto inglés la expresión « *fact or situation* », se haga coincidir con la expresión que finalmente se emplee en el artículo 34, que en la actualidad dice « *fact or state of facts* ». Sugiere asimismo que en el artículo se prevea la posibilidad de que se suspenda la aplicación del tratado en totalidad o en parte.

Jamaica. El Gobierno de Jamaica sugiere que las excepciones a que se hace referencia en el párrafo 3 se extiendan de modo que incluyan « un cambio fundamental en las circunstancias que las partes pudieran razonablemente haber previsto y de cuyo acaecimiento hubiesen implícitamente reconocido que no afectaría la validez del tratado ». Recuerda también que la delegación de su país mencionó en 1963 en la Sexta Comisión la conveniencia de que en el presente artículo se previera el cambio fundamental en las circunstancias a que a veces puede dar lugar la sucesión de un Estado. A este respecto observa que no siempre se

produce un cambio fundamental en las circunstancias a raíz de la sucesión de un Estado, pero que pueden darse casos en que un Estado recién independizado encuentre tan manifiestamente injustas o contrarias a la equidad las disposiciones de un tratado que tal Estado tenga justificación en no aceptar la herencia de tal tratado. Si bien reconoce que la Comisión podrá estudiar este asunto al examinar la cuestión de la sucesión de los Estados, el Gobierno de Jamaica estima que también en el presente artículo debiera preverse dicha situación.

Países Bajos. Respecto al párrafo 3 a, el Gobierno de los Países Bajos está de acuerdo en que se excluyan de la aplicación del principio *rebus sic stantibus* las cuestiones de fijación de fronteras. Al propio tiempo observa que a menudo los tratados sobre fronteras abarcan asimismo otros aspectos, como por ejemplo el tratado entre los Países Bajos y Alemania, de 8 de abril de 1960, que fija las fronteras y regula otros asuntos conexos, tratado que contiene asimismo disposiciones sobre asuntos no relacionados con la determinación de las fronteras territoriales, tales como el mantenimiento de las vías fluviales que forman parte de la frontera. Además, ese tratado forma parte integrante de un complejo sistema de reglamentaciones muy diversas, todas las cuales están incorporadas en un sólo tratado general. En consecuencia, propone que se modifique el párrafo 3 a de modo que diga lo siguiente:

« A las estipulaciones de un tratado por el cual se efectúe un traspaso de territorio o se fije una frontera. »

El Gobierno de los Países Bajos plantea asimismo la cuestión de si conviene excluir de la aplicación del principio *rebus sic stantibus* otros tratados de carácter « dispositivo », es decir, tratados por los cuales se crean o modifican ciertas condiciones *de facto*, después de lo cual los tratados han cumplido su finalidad y sólo subsisten las condiciones por ellos creadas. Opina, sin embargo, que una vez que tales tratados han sido « ejecutados » y han cumplido su finalidad, no cabe seguir aplicándoles el principio *rebus sic stantibus*. Este únicamente puede aplicarse a las condiciones creadas por el tratado, pero este asunto es ajeno al derecho de los tratados. Por otra parte, no cree que sería conforme a la realidad ni a la opinión de los tratadistas y a la jurisprudencia de los tribunales internacionales considerar que la cuestión de los tratados sobre fronteras debe quedar incluida en los tratados de carácter « dispositivo ». Estima que los tratados relativos a la fijación de fronteras o al traspaso de territorios deben ser considerados como pertenecientes a una categoría aparte, es decir, como tratados que regulan la delimitación territorial de la soberanía. Todos los demás tratados, incluso los que establecen las llamadas « servidumbres », regulan de uno u otro modo el ejercicio de la soberanía.

Portugal. El Gobierno de Portugal hace observar que, por lo que se refiere a este artículo, la dificultad no estriba en la aceptación del principio de que un tratado quede afectado por un cambio fundamental en las circunstancias, sino en los términos en que debe formularse este principio. Haciendo un análisis detallado de las disposiciones del artículo, dicho Gobierno subraya la importancia de que se dé a ese principio el carácter de un principio excepcional.

Observa que la definición de la expresión « cambio fundamental » dada en el párrafo 2, si bien no es incontrovertible, es adecuada en el estado actual de la evolución de esta rama del derecho. En su opinión, el párrafo 2 b queda, en rigor, comprendido en las disposiciones del párrafo 2 a, pese a lo cual es útil porque contiene una referencia positiva a un cambio en la naturaleza de las obligaciones. Al propio tiempo, hace notar que el párrafo 2 deja subsistir ciertas dudas en cuanto al efecto de los cambios políticos fundamentales ocurridos dentro de cada Estado contratante, pero estima que vale más conservar una fórmula bastante amplia, como la de « cambio fundamental en las circunstancias », que permitirá considerar la aplicación del principio en cada caso determinado. En general, apoya las disposiciones del artículo.

Suecia. El Gobierno sueco se refiere en términos generales al artículo 44, juntamente con los artículos 36, 37 y 45, viendo en ellos artículos que, si bien representan una forma audaz de tratar problemas difíciles y son plausibles desde el punto de vista de la doctrina y del desarrollo progresivo, deben necesariamente ser considerados dentro del contexto de la actual organización de la sociedad internacional. Después de expresar su preocupación ante los posibles efectos que sobre la estabilidad de las relaciones internacionales tendría la invalidación de muchos tratados actuales en virtud de esos artículos, destaca asimismo su preocupación con respecto al método previsto en el proyecto de artículos para la determinación de la invalidez de un tratado. Por lo demás, no presenta ninguna observación concreta acerca de las disposiciones del presente artículo.

Turquía. Tras observar que el principio sobre el que versa este artículo es uno de los más discutidos en derecho internacional, el Gobierno de Turquía declara disentir del punto de vista de que, con ciertas limitaciones, un cambio en las circunstancias existentes podrá alegarse como razón para poner término al tratado o para retirarse de él. A su juicio, los cambios considerables que se produzcan en las condiciones sólo pueden facultar a las partes para pedir que se celebren negociaciones para adaptar el tratado a las nuevas circunstancias. Luego, si las partes no pueden ponerse de acuerdo, siempre podrán solicitar el arbitraje o dirigirse a órganos jurídicos internacionales. En consecuencia, el Gobierno de Turquía sugiere que el artículo sea modificado a fin de que en él se establezca que las partes deberán primero entablar negociaciones entre sí y después plantear la cuestión a la Corte Internacional, si no consiguen llegar a un acuerdo.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido, aunque admite que en ciertas condiciones un cambio fundamental en las circunstancias podrá alegarse como motivo para poner término a un tratado o retirarse de él, considera que el artículo no debe ser aplicable a todos los tratados. A su juicio, el artículo ha de limitarse a aquellos tratados que no contienen una cláusula de denuncia (o que contienen una cláusula que no permitiría la denuncia en un plazo, por ejemplo, de veinte años a partir del momento en que se produjera el cambio fundamental). También manifiesta sus dudas en cuanto a la posibilidad de considerar que un cambio subjetivo de política o un cambio de gobierno

pueda en ningún caso considerarse como un cambio fundamental en las circunstancias. El Gobierno del Reino Unido estima además que la seguridad de los tratados sufriría menoscabo si no se exigieran medidas de procedimiento adicionales a las propuestas en el artículo 51. Sustenta el criterio de que en la situación actual una parte que alegue un cambio fundamental en las circunstancias se encuentra obligada, antes de poder invocarlo en modo alguno, a proponer negociaciones a la otra parte y, si dichas negociaciones no dan resultado positivo, al menos a ofrecer un arbitraje del problema.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos estima que hace tiempo que se ha reconocido que el concepto de *rebus sic stantibus* recogido en este artículo presenta un carácter tan discutible y tan expuesto al abuso de una interpretación subjetiva, que suscita sus reservas en cuanto a la incorporación del concepto en el proyecto de artículos, al menos en su forma actual. A su juicio, la ausencia de una norma jurídica aceptada hace dudoso que el concepto se preste a codificación; y también duda que su incorporación en el proyecto de artículos constituya un desarrollo progresivo del derecho internacional. Al propio tiempo, declara que la doctrina *rebus sic stantibus* sería de indudable utilidad si estuviera debidamente matizada y limitada a constituir una garantía contra los abusos de la interpretación subjetiva. Por otra parte, si se aplicara con el asentimiento de las partes para dar lugar a una novación del tratado, sería sin duda aceptable. A falta de un acuerdo, si se confía a un tribunal internacional o a un organismo arbitral la misión de establecer la determinación con carácter obligatorio por una tercera parte de la aplicabilidad de la doctrina al respectivo tratado, esto también sería aceptable. Pero en la coyuntura actual, el Gobierno de los Estados Unidos desea hacer constar su oposición al artículo 44 tal como ahora está redactado.

Delegación de Argelia. Si bien apoya los esfuerzos de la Comisión para definir con la mayor objetividad posible la noción del cambio fundamental en las circunstancias, la delegación de Argelia sugiere la conveniencia de incluir en el artículo 39 la posibilidad de una revisión del tratado como tercera solución que con frecuencia sería más práctica con respecto a algunos tratados que hubieran perdido su validez en las condiciones existentes ¹⁴⁴.

Delegación de Bolivia. Esta delegación considera que la doctrina *rebus sic stantibus* es también aplicable a los tratados impuestos, que precisamente por haber sido impuestos producen un cambio de circunstancias, ya que crean situaciones que ponen en peligro las relaciones amistosas entre los Estados. A su juicio, es evidente que la doctrina *pacta sunt servanda* no puede aplicarse a los tratados que no reúnan las condiciones establecidas en el artículo 36. Considera que la doctrina *rebus sic stantibus* da expresión práctica a la idea de justicia y tiene su lugar propio en el derecho de los tratados, en el que ha llegado a ser un principio de derecho positivo ¹⁴⁵.

Delegación de Bulgaria. La delegación de Bulgaria toma nota de que la Comisión, si bien en el artículo 44 admite la doctrina *rebus sic stantibus*, ha hecho lo necesario para limitar su aplicación ¹⁴⁶.

Delegación del Camerún. Esta delegación pone en duda la disposición del párrafo 2 que excluye del artículo los tratados que fijaren una frontera. Aunque muchos Estados africanos parecen estar de acuerdo con el *statu quo* de sus fronteras actuales, la delegación estima que se iría demasiado lejos si se excluyera por completo esta clase de tratado de la aplicación de la norma *rebus sic stantibus*. A su juicio, ello sería contrario al principio de libre determinación establecido en la Carta, especialmente en aquellos casos en que las fronteras territoriales han sido impuestas a los Estados sin tener para nada en cuenta consideraciones de orden geográfico o étnico ¹⁴⁷.

Delegación de la China. La delegación de China considera que una norma rígida de *pacta sunt servanda* podría entorpecer los progresos y conducir a situaciones incompatibles con la equidad. No obstante, la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* presenta, a su juicio, algunos peligros en ausencia de una autoridad imparcial que pueda decidir sobre todos los problemas planteados. No debe dejarse al juicio subjetivo de un Estado decidir si un cambio en las circunstancias que se le libere de obligaciones impuestas en un tratado. En consecuencia, la delegación propugna que se siga estudiando este problema a fin de hallar garantías contra el abuso del principio ¹⁴⁸.

Delegación de Colombia. A juicio de la delegación de Colombia, la doctrina *rebus sic stantibus* no ha sido aceptada por el derecho internacional positivo y ni siquiera ha merecido aprobación unánime en los medios científicos. Esta delegación opina que el párrafo 1 añadiría simplemente un nuevo factor de inestabilidad, ya que la doctrina *rebus sic stantibus* se ha invocado más veces por motivos políticos que por razones jurídicas sólidas ¹⁴⁹.

Delegación de Chipre. Estima que la aplicación del principio del cambio fundamental en las circunstancias, si se define y regula adecuadamente, dotaría al derecho de los tratados de una indispensable válvula de seguridad. Si el único procedimiento jurídico para terminar o modificar un tratado de que disponen las partes es concluir un nuevo acuerdo, se impondrá como consecuencia una carga excesiva a la parte insatisfecha, que puede sentirse obligada a buscar una compensación al margen del derecho ¹⁵⁰.

Delegación de Checoslovaquia. Si bien suscribe el principio enunciado en el artículo, la delegación de Checoslovaquia pone de relieve que su aplicación debe considerarse como una medida de carácter excepcional, que funcionará como válvula de seguridad en aquellas situaciones en las que preservar las relaciones derivadas del tratado sería contrario a la realidad de la vida internacional ¹⁵¹.

¹⁴⁴ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimosexto período de sesiones, Sexta Comisión, 789.ª sesión, párr. 31.*

¹⁴⁵ *Ibid.*, 793.ª sesión, párr. 21.

¹⁴⁶ *Ibid.*, 788.ª sesión, párr. 12.

¹⁴⁷ *Ibid.*, 791.ª sesión, párr. 41.

¹⁴⁸ *Ibid.*, 792.ª sesión, párr. 13.

¹⁴⁹ *Ibid.*, 783.ª sesión, párr. 12.

¹⁵⁰ *Ibid.*, 783.ª sesión, párr. 21.

¹⁵¹ *Ibid.*, 787.ª sesión, párr. 28.

Delegación del Ecuador. Observa que, en virtud del artículo 44, la doctrina *rebus sic stantibus* se convertiría por fin en parte del derecho positivo de los tratados ¹⁵².

Delegación de Francia. La delegación de Francia observa que, si bien la cláusula *rebus sic stantibus* ha sido hasta ahora principalmente objeto de discusiones puramente académicas, las situaciones que han dado motivo a su existencia son auténticamente reales. Estima que la Comisión ha planteado un problema que pronto o tarde ha de resolverse ¹⁵³.

Delegación de Ghana. Esta delegación opina que en el artículo 44 la Comisión ha evitado abusar de la doctrina *rebus sic stantibus* y ha determinado las circunstancias en que puede ser adecuadamente invocada ¹⁵⁴.

Delegación de Hungría. Esta delegación apoya la decisión de la Comisión de incluir el principio del cambio fundamental en las circunstancias, delimitado y regulado cuidadosamente; y asimismo su decisión de excluir de la aplicación de esa regla los tratados que fijen fronteras ¹⁵⁵.

Delegación del Irán. Esta delegación pide que se aclare que la ruptura de relaciones diplomáticas entre dos Estados ¹⁵⁶ no repercute en modo alguno en los tratados concertados con anterioridad entre ambos Estados ¹⁵⁷.

Delegación del Irak. Esta delegación observa que la doctrina *rebus sic stantibus*, a que se refiere el artículo, existe en derecho internacional positivo, a pesar de no haber casi ninguna jurisprudencia al respecto; y que si la doctrina, al igual que muchos principios de derecho consuetudinario, adolece de falta de precisión, la Comisión ha intentado eliminar ese defecto. A juicio de la delegación del Irak es un principio que tiende a adaptar el derecho a los hechos ¹⁵⁸.

Delegación de Italia. Esta delegación califica la doctrina *rebus sic stantibus* de sumamente controvertible y pone en duda la idoneidad de las garantías de procedimiento previstas en el párrafo 3 del artículo 51, que remite simplemente al Artículo 33 de la Carta. Observa que las controversias relativas al cambio fundamental en las circunstancias serán controversias jurídicas; sin embargo, ni en el Artículo 33 ni siquiera en el párrafo 3 del Artículo 36 se prevé la jurisdicción obligatoria. A juicio de la delegación italiana, el derecho internacional debe supeditar la aplicación de un concepto tan intrínsecamente impreciso como es el del cambio fundamental en las circunstancias a los procedimientos adecuados, tal como en derecho interno la misión de decidir acerca de la terminación de un contrato a causa de un cambio fundamental en las circunstancias se confía a un órgano competente. La delegación de Italia estima que sería desacertado adoptar las normas fundamentales enunciadas en el artículo 44 a menos que se incluya una cláusula que prevea la jurisdicción obliga-

toria. No obstante, indica que tal vez sea una solución de transacción aplicar el principio fundamental de la buena fe. Por consiguiente, podría disponerse que, en caso de que una de las partes oponga alguna objeción a la pretensión de que termine un tratado como consecuencia de algún cambio fundamental, se considere que la otra parte ha desistido de sus pretensiones acerca del cambio fundamental si se opone a que se someta la cuestión al veredicto de una autoridad imparcial ¹⁵⁹.

Delegación de Marruecos. Esta delegación apoya la decisión de la Comisión de especificar que la doctrina *rebus sic stantibus* sólo puede aplicarse en ciertas circunstancias cuidadosamente definidas. Sin embargo, propone que se estudie más a fondo esta cuestión y que se tengan en cuenta las condiciones propuestas por el Gobierno de los Estados Unidos ¹⁶⁰.

Delegación de Panamá. La delegación panameña apoya la decisión de la Comisión de incluir la doctrina *rebus sic stantibus* en el proyecto de articulado. Con referencia al párrafo 6 del comentario de la Comisión, opina que sería la parte que insistiera en la aplicación de tratados anticuados, inicuos e injustos la que actuaría al margen del derecho, y no el Estado que invocase la doctrina *rebus sic stantibus* ¹⁶¹.

Delegación de Filipinas. Esta delegación es partidaria de incluir el artículo y estima que en él hay garantías suficientes contra posibles abusos ¹⁶².

Delegación de Rumania. Esta delegación teme que el artículo, si es adoptado, llegue a originar graves equívocos. A su juicio, el artículo es innecesario y la experiencia demuestra que, siempre que una parte ha alegado con éxito el principio *rebus sic stantibus*, ha quedado eximida de sus obligaciones por la aplicación de principios generales de derecho internacional ¹⁶³.

Delegación de España. Esta delegación hace notar que no existen precedentes con respecto a la validez de la doctrina misma. Estima que el principio *pacta sunt servanda* se basa en la buena fe, por lo que no puede alegarse para mantener la validez de convenios leoninos ¹⁶⁴.

Delegación de Siria. La delegación de Siria aprueba los esfuerzos de la Comisión por poner a la doctrina *rebus sic stantibus* los límites indispensables para garantizar la seguridad de los tratados ¹⁶⁵.

Delegación de Tailandia. Esta delegación aprueba la inclusión del principio *rebus sic stantibus* en el derecho de los tratados ¹⁶⁶.

Delegación de la República Árabe Unida. La delegación de la RAU apoya el reconocimiento por la Comisión del principio *rebus sic stantibus* y su enunciado como norma objetiva de derecho internacional ¹⁶⁷.

¹⁵² *Ibid.*, 789.ª sesión, párr. 26.

¹⁵³ *Ibid.*, 787.ª sesión, párr. 6.

¹⁵⁴ *Ibid.*, 791.ª sesión, párr. 37.

¹⁵⁵ *Ibid.*, 789.ª sesión, párr. 12.

¹⁵⁶ *Ibid.*, 787.ª sesión, párr. 32.

¹⁵⁷ La Comisión ha previsto este aspecto en la parte III (artículo 64).

¹⁵⁸ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimotavo período de sesiones, Sexta Comisión, 788.ª sesión, párr. 23.*

¹⁵⁹ *Ibid.*, 793.ª sesión, párr. 12.

¹⁶⁰ *Ibid.*, 792.ª sesión, párr. 18.

¹⁶¹ *Ibid.*, 790.ª sesión, párr. 32.

¹⁶² *Ibid.*, 790.ª sesión, párr. 11.

¹⁶³ *Ibid.*, 783.ª sesión, párr. 33.

¹⁶⁴ *Ibid.*, 792.ª sesión, párr. 10.

¹⁶⁵ *Ibid.*, 786.ª sesión, párr. 16.

¹⁶⁶ *Ibid.*, 791.ª sesión, párr. 7.

¹⁶⁷ *Ibid.*, 791.ª sesión, párr. 17.

Delegación del Uruguay. Esta delegación apoya el artículo y estima que la Comisión ha logrado reducir el principio *rebus sic stantibus* a proporciones razonables¹⁶⁸.

Delegación de Venezuela. Esta delegación considera que el reconocimiento por la Comisión del principio *rebus sic stantibus* constituye un hito en derecho internacional; y sólo abriga dudas acerca de la restricción al principio incluida en el apartado a del párrafo 3 del artículo¹⁶⁹.

Delegación de Yugoslavia. La delegación de Yugoslavia estima que, al reconocerse el importante principio *rebus sic stantibus* en los artículos 39, 43, 44 y en otros, se armoniza el derecho de los tratados con las realidades de la vida internacional¹⁷⁰.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Cuatro gobiernos señalan el carácter controvertible del principio *rebus sic stantibus* en derecho internacional y manifiestan dudas en cuanto a su reconocimiento como *lex lata* en el proyecto de artículos de la Comisión. No obstante, una gran mayoría de gobiernos parece aceptar el principio y, en general, los términos en que se enuncia en el párrafo 2 del artículo, aunque algunos de esos gobiernos subrayan sus peligros a menos que se supedite la aplicación del artículo a la decisión de alguna jurisdicción independiente.

2. El Gobierno de Bolivia estima que el principio abarca los tratados « impuestos ». Sin embargo, del problema de la invalidez de los tratados impuestos mediante « coacción » se ocupa otra norma comprendida en el artículo 36; incluir también en el artículo que se comenta los tratados « impuestos » únicamente serviría para oscurecer los principios que inspiran ambos artículos.

3. El Gobierno de Jamaica sugiere que el presente artículo incluya alguna disposición relativa a determinados casos de sucesión de Estados. Ese Gobierno adopta el criterio de que de la sucesión de Estados no se sigue inevitablemente un cambio fundamental en las circunstancias, pero estima que aquellos casos en que los términos de un tratado son manifiestamente injustos o faltos de equidad para un nuevo Estado independiente pueden dar origen al derecho a invocar la terminación del tratado en virtud del artículo. En 1963, la Comisión consideró el problema de la sucesión de Estados en relación con la extinción de la personalidad de un Estado como causa de « superveniencia de una situación que hace imposible la ejecución ». Como se indica en el párrafo 14 del informe sobre la labor realizada en el 15.º período de sesiones de la Comisión y en el párrafo 3 de su comentario al artículo 43, el problema de la sucesión de la sucesión de Estados en los derechos y obligaciones que nacen de un tratado es una cuestión muy compleja que la Comisión estudia separadamente¹⁷¹. La Comisión, que ya había designado al

Sr. Manfred Lachs como Relator Especial del tema de la sucesión de Estados, estimó que sería improcedente prejuzgar de alguna manera el resultado de ese estudio intentando enunciar las condiciones con arreglo a las cuales la extinción de la personalidad de una parte en el tratado sería causa de terminación del tratado. Al mismo tiempo, confiaba en poder iniciar en todo caso un examen preliminar de la sucesión de Estados en lo concerniente a los tratados antes de acabar su labor sobre el derecho general de los tratados; y preveía la posibilidad de utilizar los resultados de ese estudio preliminar al revisar la parte II. En realidad, a causa del recargado programa de trabajo de la Comisión, esto no ha sido posible. En tales circunstancias, el Relator Especial sugiere que, tanto en el artículo 43 como en el que se comenta, la Comisión se atenga a su decisión de no prejuzgar el resultado de su labor sobre la sucesión de Estados ocupándose de aspectos particulares de ese tema en relación con estos dos artículos. Es indudable que las mismas razones que indujeron a la Comisión a prescindir de los problemas de la sucesión de Estados al tratar de la « superveniencia de una situación que hace imposible la ejecución » resultan igualmente aplicables al « cambio fundamental en las circunstancias ». Por ello, la aparente suposición del Gobierno de Jamaica, de que en principio el nuevo Estado sucede al anterior soberano de su territorio en las obligaciones del tratado, es una de las cuestiones fundamentales que habrá de resolver la Comisión al estudiar la sucesión de Estados.

4. El Relator Especial duda que sea necesario mantener el párrafo 1 en el texto definitivo del artículo, pues dicho párrafo se limita a señalar que el cambio fundamental en las circunstancias puede interpretarse como causa de extinción del tratado únicamente en el caso de que se cumplan las condiciones establecidas en los restantes párrafos. Como se explica en el párrafo 9 del comentario, la razón primordial de incluir ese párrafo es que muchos miembros de la Comisión consideran el principio que inspira el artículo, aun concebido en su sentido más estricto, como un peligro para la seguridad de los tratados, y que su finalidad es simplemente subrayar el carácter excepcional de la regla. Aunque el Relator Especial comparte en general la opinión de aquellos miembros, opina que el propósito que persiguen puede igualmente conseguirse modificando levemente la frase inicial del párrafo 2 para que diga que un cambio en las circunstancias podrá alegarse etc., únicamente si se cumplen las condiciones establecidas en el párrafo 2. El actual texto del párrafo 1 es casi una repetición de la frase inicial del párrafo 2 y por ello el Relator Especial propone que se refunda el párrafo 1 con la frase inicial del párrafo 2.

5. Algunos gobiernos han sugerido ciertas modificaciones de redacción para el párrafo 2. En primer lugar, el Gobierno de Israel sugiere que en el texto inglés la expresión « *fact or situation* » se haga coincidir con la expresión análoga « *fact or state of facts* » que figura en el artículo 34. El Relator Especial acepta esa sugerencia, pues los conceptos en que se basan las normas de ambos artículos tienen algo en común y por ello parece más conveniente emplear la misma expresión en los dos

¹⁶⁸ *Ibid.*, 792.ª sesión, párr. 28.

¹⁶⁹ *Ibid.*, 790.ª sesión, párr. 19.

¹⁷⁰ *Ibid.*, 782.ª sesión, párr. 16.

¹⁷¹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II, págs. 220 y 241.*

artículos. De ambas expresiones, cree preferible la utilizada en el artículo 34: «*fact or state of facts*» [hecho o estado de cosas]. Por su parte, el Gobierno de Australia sugiere que se inserte en el apartado *b* del párrafo 2 la palabra «permanentes» después de la palabra «obligaciones», con objeto de hacer patente que el artículo no es aplicable a los tratados cuyas disposiciones ya han sido plenamente cumplidas por ambas partes. Esta sugerencia parece también aceptable en principio. Sin embargo, el Relator Especial cree que sería preferible prever ese caso cambiando la expresión «las obligaciones asumidas en el tratado» por «las obligaciones que hayan de cumplirse en virtud del tratado».

6. El párrafo 3, en su forma actual, contiene dos cláusulas que niegan por completo el derecho a invocar un cambio fundamental en las circunstancias en el caso de *a*) un tratado que fijara una frontera; y *b*) un cambio en las circunstancias que las partes hubieren previsto y para cuyas consecuencias hubieren tomado disposiciones en el tratado mismo. La segunda cláusula del apartado *b* trata de un punto que parece corresponder más bien a la formulación, en el párrafo 2, de las condiciones en las que se puede invocar un cambio fundamental en las circunstancias como causa de terminación. El Relator Especial estima, en suma, que sería preferible trasladar al párrafo 2 el punto a que se refiere el apartado *b*. Si en un tratado se han previsto las consecuencias de un cambio en las circunstancias, debe prevalecer la voluntad de las partes; y esto parece deber formar parte de las condiciones generales para la aplicación del artículo en lugar de constituir una excepción.

7. En cuanto al apartado *a* del párrafo 3, el Gobierno de Australia propone que se amplíe la excepción de modo que abarque los demás «casos de determinación de la soberanía territorial», ya que, a su juicio, toda determinación de esta clase debe tener carácter definitivo. El Gobierno de los Países Bajos propone también que se amplíe la excepción a fin de que abarque «las estipulaciones de un tratado por el que se efectúe un traspaso de territorio o se fije una frontera». Parece que debiera aceptarse la ligera ampliación de la excepción que proponen dichos gobiernos. En su segundo informe, el Relator Especial formuló la excepción en términos aún más amplios a fin de incluir las «estipulaciones de un tratado por las que se efectúe un traspaso del territorio, se resuelva una cuestión de fronteras o se concedan derechos territoriales;» y en otro apartado agregó las «estipulaciones que acompañan un traspaso de territorio o un acuerdo de fronteras y que expresamente consten como condición esencial de ese traspaso o acuerdo»¹⁷². Las estipulaciones a que quiso referirse el Relator Especial en el apartado adicional son las que crean servidumbres de frontera, que en bastantes casos forman parte integrante de la determinación de ciertos tipos de frontera. La Comisión prefirió limitar la excepción a «un tratado que fijare una frontera». Sin embargo, parece lógico aplicar a un tratado por el que se efectúe un traspaso de territorio el mismo criterio que a

un tratado por el que se fije una frontera. Es cierto que algunos gobiernos han manifestado oponerse a la excepción enunciada en el apartado *a*, pero la mayoría parece apoyarlo. En vista de ello, el Relator Especial propone que se revise su texto de forma que incluya los traspasos de territorio. Es de observar que los dos gobiernos aludidos no se refieren a los tratados por los que se fije una frontera, etc., sino a las «estipulaciones de un tratado» por las que se fije una frontera, etc., fórmula que el Relator Especial estima preferible.

8. El Gobierno del Canadá menciona la posibilidad de que la frontera fijada por un tratado sea el *thalweg* de un río o algún otro rasgo geográfico y de que la situación del *thalweg* o de otro rasgo geográfico sufra una alteración importante como consecuencia de un hecho natural. Propone que, con objeto de tomar en cuenta esta posibilidad en la disposición, del párrafo 3 por la que se exceptúan de la aplicación del artículo los tratados de fijación de fronteras se inserte una salvedad que excluya de dicho excepción a tales casos. El Relator Especial reconoce que una gran inundación, un terremoto o un derrumbamiento de tierras pueden quizá modificar la situación de un *thalweg*, de una divisoria de aguas o de cualquier otro rasgo topográfico utilizado para la delimitación de una frontera mediante tratado. Sin embargo, no cree que en ese caso se plantee el problema de la terminación del tratado a causa de un cambio fundamental en las circunstancias. Más bien se plantearía el problema de la interpretación y aplicación correctas del tratado en vista de la modificación de las condiciones geográficas.

9. Si la Comisión acepta en general las propuestas del Relator Especial referentes a la revisión del artículo 46 y a su traspaso a la sección 1 de esta parte, el párrafo 4 resultará innecesario, ya que la cuestión de la divisibilidad habrá quedado tratada en el artículo 46.

10. Varios gobiernos expresan viva inquietud ante el peligro que para la estabilidad de los tratados entraña a su juicio la norma formulada en el presente artículo; insisten en la necesidad de que se pueda recurrir a un arbitraje independiente en el caso de que surjan controversias en cuanto a la aplicación del artículo. La cuestión del arbitraje independiente y del peligro que pueden entrañar algunos artículos de la parte II para la estabilidad de los tratados tiene un carácter más general. El artículo 51 es el artículo destinado a resolver esta cuestión y el Relator Especial no estima oportuno insertar una disposición especial sobre la misma en el presente artículo. Es evidente que la Comisión tendrá que examinar de nuevo todo el problema de los procedimientos para aplicar los artículos relativos a la invalidez y la terminación de los tratados en relación con el artículo 51.

11. A la luz de las observaciones que preceden, el Relator Especial sugiere que se revise el artículo de modo que diga así:

«1. Un cambio fundamental ocurrido en cuanto a un hecho o estado de cosas existente en el momento de la celebración del tratado únicamente podrá ser alegado por una parte como causa para poner término al tratado o retirarse de él:

¹⁷² *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II, pág. 93, artículo 22, párr. 5.*

» a) si la existencia de ese hecho o estado de cosas constituyera un elemento esencial del consentimiento de las partes en quedar obligadas por el tratado;

» b) si la consecuencia de ese cambio fuese modificar en un aspecto esencial el carácter de las obligaciones permanentes asumidas en el tratado; y

» c) si el cambio no hubiese sido previsto por las partes y sus consecuencias no hubieran sido objeto de disposiciones en el tratado mismo.

» 2. No podrá alegarse un cambio fundamental como causa para poner término a una disposición del tratado por la cual se haya fijado una frontera o efectuado un traspaso de territorio, ni para retirarse del tratado en cuanto a tal disposición. »

Artículo 45. — Superveniencia de una nueva norma imperativa de derecho internacional general

Observaciones de los gobiernos

Checoslovaquia. El Gobierno de Checoslovaquia apoya en términos generales el principio de este artículo.

Israel. El Gobierno de Israel se reserva su opinión y hace notar que el artículo guarda relación con problemas de derecho intertemporal que aún ha de examinar la Comisión.

Luxemburgo. En consonancia con sus observaciones sobre el artículo 37, el Gobierno de Luxemburgo considera improcedente incluir este artículo en la situación actual del derecho internacional; y propone la supresión de ese texto.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos se refiere a sus observaciones sobre el artículo 46 acerca del principio de divisibilidad; y señala que, de modificarse el artículo 46 con arreglo a dichas observaciones, será posible suprimir el párrafo 2 del actual artículo.

Portugal. El Gobierno de Portugal se refiere a la relación entre el presente artículo y el artículo 37. Apoya, al parecer, la norma incluida en el párrafo 1 del presente artículo, así como la aplicación del principio de divisibilidad establecido en el párrafo 2.

Suecia. El Gobierno de Suecia reconoce que, por razones de lógica y de congruencia, puede decirse que se requiere una norma que estipule la invalidez de los tratados que violen normas imperativas sobrevenidas. Sin embargo, como en el caso del artículo 37, expresa su preocupación por los efectos de dicha norma sobre la estabilidad de los tratados y subraya lo que considera como insuficiencias del procedimiento por el cual la invalidez de un tratado ha de determinarse en virtud de lo dispuesto en el artículo 51.

Turquía. A falta de un sistema de jurisdicción obligatoria, el Gobierno de Turquía halla en este artículo los mismos inconvenientes que en el artículo 37.

Reino Unido. Como en lo referente al artículo 37, el Gobierno del Reino Unido considera indispensable que la aplicación del presente artículo quede sujeta a la decisión de un órgano especial.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos opina que hay que estudiar con más detenimiento la viabilidad del « corolario lógico » del artículo 37 que incluye el presente artículo, así como la viabilidad del propio artículo 37. A su juicio, sería sumamente difícil determinar con precisión cuándo una nueva norma de derecho internacional ha llegado a estar suficientemente establecida para constituir una norma imperativa. Considera que el artículo 37 es de aplicación retroactiva, con objeto de evitar tratados concertados con anterioridad a la superveniencia de nuevas normas imperativas. En general, estima que el presente artículo es inaceptable a menos que se llegue a un acuerdo sobre quién ha de definir la nueva norma perentoria y determinar cómo haya de establecerse.

Delegación de Chipre. La delegación hace notar que el presente artículo es corolario lógico del artículo 37¹⁷³.

*Delegaciones de Hungría*¹⁷⁴, *Italia*¹⁷⁵, *Marruecos*¹⁷⁶, *Filipinas*¹⁷⁷, *Siria*¹⁷⁸ y *Tailandia*.¹⁷⁹ Estas delegaciones formulan sus observaciones sobre el presente artículo junto con las hechas al artículo 37; todas ellas aprueban en general la inclusión de ambos artículos en el moderno derecho de los tratados.

Delegación de El Salvador. La delegación salvadoreña aprueba el que la Comisión haya tenido presente en su comentario al artículo los conceptos de nulidad absoluta y nulidad relativa del tratado. Propone que el texto español del artículo dé comienzo con las palabras « Un tratado se extingue cuando... etc. »¹⁸⁰.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Las observaciones de los gobiernos acerca de la norma incluida en el párrafo 1 del presente artículo se hallan estrechamente ligadas a sus observaciones sobre el artículo 37, por lo que el Relator Especial ya las tomó en cuenta al examinar de nuevo dicho artículo. Ambos artículos serán indudablemente examinados con detenimiento por la Comisión, a la luz de dichas observaciones, y entretanto el Relator Especial se limita a formular de palabra una simple sugerencia, que consiste en sustituir la palabra « cuando » por la palabra « si ». Habida cuenta del carácter de la norma incluida en el párrafo 1, el condicional « si » parece más adecuado.

2. Si el artículo 46, referente a la divisibilidad de las disposiciones del tratado, se revisa en la forma propuesta por el Relator Especial y se incluye como norma general en la sección I, cabe argüir la inutilidad del párrafo 2 del presente artículo. En el párrafo 3 del artículo 46 quedan exceptuados concretamente los artículos 36 y 37, pero no

¹⁷³ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoctavo periodo de sesiones, Sexta Comisión, 783.ª sesión, párr. 22.*

¹⁷⁴ *Ibid.*, 789.ª sesión, párr. 11.

¹⁷⁵ *Ibid.*, 793.ª sesión, párr. 11.

¹⁷⁶ *Ibid.*, 792.ª sesión, párr. 17.

¹⁷⁷ *Ibid.*, 790.ª sesión, párr. 10.

¹⁷⁸ *Ibid.*, 786.ª sesión, párrs. 13 y 16.

¹⁷⁹ *Ibid.*, 791.ª sesión, párr. 6.

¹⁸⁰ *Ibid.*, 782.ª sesión, párr. 6.

el presente artículo, de la aplicación del principio de divisibilidad, de lo que cabe inferir que dicho principio es aplicable al presente artículo. No obstante, convendría hacer referencia expresa al principio de divisibilidad en el presente artículo, a fin de subrayar que, mientras que el tratado será nulo en su totalidad cuando sea incompatible con una norma de *jus cogens* en vigor al concertarse el tratado, sólo serán nulas las disposiciones que sean incompatibles con una norma de *jus cogens* que sobrevenga con posterioridad. En virtud de lo cual, el Relator Especial sugiere que se mantenga el párrafo 2, ligeramente modificado en la forma siguiente:

« Si únicamente determinadas cláusulas del tratado fueran incompatibles con la nueva norma y se dieran las condiciones mencionadas en el párrafo 1 del artículo 46, sólo esas cláusulas serán nulas. »

Artículo 50. — Procedimiento basado en un derecho conferido por el tratado

Observaciones de los gobiernos

Israel. El Gobierno de Israel opina que la notificación a que se refiere el párrafo 1 debe cumplir en principio, salvo lo que dispongan las normas sobre divisibilidad, los requisitos establecidos para los instrumentos de ratificación, adhesión, etc., en el párrafo 1 b del artículo 15 (salvo que el tratado prescribiera otra cosa, el instrumento se referirá al tratado en general). El Gobierno de Israel estima además que el párrafo debe formularse como una regla subsidiaria, aplicable en caso de silencio del tratado. Por otra parte, sugiere que al final del párrafo se diga « al » en lugar de « por conducto del ».

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos observa que en el párrafo 1 nada se dice de que la notificación debe hacerse ante todo en la forma prescrita por el tratado. Por consiguiente, sugiere que se modifique el párrafo para que diga:

« La notificación destinada a poner término a un tratado, a retirarse de él o a suspender su aplicación en virtud de un derecho expresa o tácitamente conferido por el tratado, deberá comunicarse, salvo que el tratado dispusiere otra cosa, por la vía diplomática... etc. »

Portugal. El Gobierno portugués toma nota de las disposiciones del artículo y estima aceptable el principio que las inspira.

Suecia. El Gobierno sueco indica que tal vez se haya redactado en términos demasiado generales la norma concerniente a la revocación de la notificación, que figura en el párrafo 2. Estima que, si bien la norma propuesta puede ser adecuada en casos como el de ruptura, pudiera no serlo en el caso de una notificación normal hecha de conformidad con una disposición expresa sobre la notificación destinada a poner término a un tratado. A su juicio, la finalidad de esa disposición es autorizar a otras partes en el tratado a adoptar oportunamente las medidas adecuadas para hacer frente a la nueva situación; medidas que no podrían adoptarse con seguridad si la notificación destinada a poner término al tratado fuera revocable. Opina también que la norma propuesta pudiera tener

como consecuencia neutralizar las disposiciones sobre la notificación, ya que dicha norma permitiría en la práctica que un Estado aplazara su decisión de terminar el tratado hasta el día anterior a aquel en que hubiera de surtir efecto la notificación hecha en virtud del tratado.

Estados Unidos. El Gobierno de este país opina que el párrafo 1 expresa de manera acertada el procedimiento y los principios aplicables normalmente. Sin embargo, el párrafo 2 requiere, a su juicio, nueva redacción. Hace observar que la razón de fijar un plazo determinado antes de que surta efecto la notificación destinada a poner término al tratado, es permitir a otra parte u otras partes acomodarse a la nueva situación originada por la terminación del tratado; y que en el caso de un tratado bilateral el Estado que recibe la notificación tiene derecho a suponer que dicha notificación es firme y a prepararse para regular sus asuntos en consecuencia. Estima que, de otro modo, una parte podría evitar que se le comunicara la notificación por otra cuya intención de poner término al tratado conociera mediante el recurso de notificarle a su vez la terminación del tratado y a continuación retirar la notificación con objeto de prolongar la existencia del tratado por plazo mayor al previsto por la otra parte; y añade que tal situación no debe tomarse en consideración. Opina que la regla más razonable sería disponer que cuando la notificación destinada a poner término al tratado lo extinga con respecto a todas las partes, la retirada de la notificación sólo podrá efectuarse con el asentimiento de la mayoría de las demás partes. Por lo tanto, propone que se redacte de nuevo el párrafo 2 en la forma siguiente:

« Salvo que el tratado dispusiere otra cosa, la notificación podrá revocarse en todo momento anterior a la fecha en que hubiere de surtir efecto, salvo en el caso de que la notificación hubiera de poner término al tratado con respecto a todas las partes. Cuando la notificación tuviera como efecto poner término al tratado con respecto a todas las partes, la notificación de la retirada no surtiría efecto si se opusiera la otra parte, en el caso de un tratado bilateral, o si se opusiera a ella más de un tercio de las demás partes, en el caso de los tratados multilaterales. »

Delegación de Polonia. Esta delegación observa que retirarse de un tratado entraña adoptar una decisión grave y que, sobre todo en el caso de un tratado bilateral, puede ser un medio de ejercer presión política o económica. A juicio de la delegación polaca, en el párrafo 2 del artículo no se prevé la necesidad que tienen las demás partes de adaptarse a la situación originada por la retirada de un Estado, la terminación del tratado o, a la inversa, su continuación. Opina esta delegación que, en interés de la cooperación internacional, debe limitarse el derecho a revocar la notificación supeditándolo al consentimiento inequívoco de la otra parte¹⁸¹.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Se considera bien fundada la sugerencia de los Gobiernos de Israel y de los Países Bajos de que el pá-

¹⁸¹ *Ibid.*, 788.ª sesión, párr. 38.

rafo 1 se redacte en forma de norma supletoria — norma aplicable salvo que el tratado disponga otra cosa. Se considera asimismo bien fundada la otra sugerencia del Gobierno de Israel de que una notificación para poner término a un tratado comunicada de conformidad con una disposición del tratado debe referirse al tratado en su totalidad, a menos que en el tratado mismo se haya previsto expresamente su terminación parcial.

2. El procedimiento para comunicar a las otras partes una notificación relativa a la terminación de un tratado parece estar automáticamente regido por las disposiciones del nuevo artículo 29 *bis* (Comunicaciones y notificaciones a los Estados Contratantes) que la Comisión aprobó en la primera parte del actual período de sesiones ¹⁸², salvo que el tratado disponga otra cosa. En consecuencia, parece necesario introducir una pequeña modificación en el párrafo 1 del presente artículo a fin de tener en cuenta el artículo 29 *bis*. Además, se señala a la atención de la Comisión el hecho de que el artículo 15 (Canje o depósito de los instrumentos de ratificación, adhesión, aceptación o aprobación), aprobado en la primera parte del actual período de sesiones, dice que los instrumentos de ratificación, adhesión, etc., « surten efecto » mediante el canje, el depósito o la notificación ¹⁸³. Parecería lógico enunciar asimismo la norma en el presente artículo diciendo que la notificación « surtirá efecto » mediante la comunicación.

3. Tres de los seis gobiernos que han comentado este artículo han criticado el párrafo 2 por considerar demasiado amplio el derecho que da a revocar una notificación relativa a la terminación en todo momento anterior a la fecha que hubiere de surtir efecto. Estos gobiernos destacan que, como una de las principales razones de la inserción de una disposición relativa a la notificación para poner término a un tratado es permitir que las otras partes adopten medidas apropiadas para adaptarse a la situación creada por la retirada de una parte, un derecho ilimitado a revocar una notificación destinada a poner término a un tratado podría perjudicar los intereses de las otras partes. El nuevo texto que propone el Gobierno de los Estados Unidos le parece un tanto complejo al Relator Especial, y éste considera preferible la fórmula más sencilla propuesta por el Gobierno de Polonia, que hace depender la revocación del consentimiento.

4. A la luz de las anteriores observaciones, el Relator Especial sugiere que se dé al artículo la nueva redacción siguiente:

« Salvo que el tratado disponga otra cosa:

» a) una notificación destinada a poner término a un tratado, a retirarse de él o a suspender su aplicación, hecha en virtud de un derecho conferido por el tratado, surtirá efecto mediante su comunicación a las otras partes;

» b) una vez hecha dicha comunicación, la notificación sólo podrá revocarse con el consentimiento de las otras partes. »

¹⁸² Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965, vol. II, pág. 77.

¹⁸³ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. II, pág. 24.

Artículo 51. — Procedimiento en los demás casos

Observaciones de los gobiernos

Finlandia. El Gobierno de Finlandia hace notar que, aunque la aceptación del procedimiento establecido en este artículo tendría sin duda gran importancia, su texto no prevé aquellos casos en que no se consiga resolver la controversia. A su juicio, plantea una dificultad especial el hecho de que algunos Estados no aceptan la solución obligatoria de las controversias, de modo que los que la aceptan sólo pueden recurrir a un protocolo facultativo, como en las Convenciones de Ginebra de 1958 y en las dos Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y relaciones consulares. No obstante, este Gobierno considera que, como fórmula de transacción, es aceptable el *statu quo* a reserva de que se estipule también que, si la parte deseosa de retirarse del tratado ofrece someter la controversia a arbitraje y se rechaza su ofrecimiento, esa parte tendrá el derecho de denunciar el tratado. Asimismo considera defectuoso el apartado *b* del párrafo 1 por cuanto no se fija en él ningún plazo dentro del cual deba darse la respuesta en los casos urgentes; e indica que un plazo de 15 días o un mes sería adecuado.

Israel. El Gobierno de Israel manifiesta que no tiene observación alguna que hacer sobre este artículo.

Luxemburgo. El Gobierno de Luxemburgo señala que, en derecho internacional, no existe ninguna autoridad competente para determinar si un motivo de nulidad o terminación se alega o no con fundamento; y que esto encierra un peligro efectivo para la estabilidad de los tratados, sobre todo en caso de supuesta contradicción con una norma de *jus cogens* y en los casos en que se alegue una violación del tratado, la imposibilidad de aplicarlo o un cambio fundamental en las circunstancias. En su opinión, no es posible en la práctica admitir la inclusión en una convención en forma de disposiciones referentes a los motivos de nulidad y terminación, salvo que las partes se comprometan al mismo tiempo a someter la aplicación de esas disposiciones a la decisión de una jurisdicción obligatoria. Propone como solución que, al final de los artículos, se incluya una nueva disposición por la que se autorice a las partes a formular una reserva en virtud de la cual los artículos 33 a 37 y 42 a 45 no podrían ser invocados en su contra por los Estados que no hayan aceptado una jurisdicción obligatoria en lo referente a dichos artículos. Explica que el efecto de esa disposición sería que: a) entre los Estados que hubieren aceptado la jurisdicción obligatoria, los artículos sobre nulidad y terminación serían plenamente aplicables; y b) en los demás casos, sólo se aplicarían las normas generales de derecho internacional, de modo que las disposiciones incluidas en los artículos servirían únicamente de pauta y no tendrían fuerza obligatoria. Sugiere que dicha disposición se redacte en los términos siguientes:

« Al dar su adhesión a los presentes artículos, los Estados partes podrán, sin perjuicio de las normas generales de derecho internacional, excluir de la aplicación de las disposiciones relativas a falta de validez y terminación de los tratados a todo Estado que no haya

aceptado a su respecto el compromiso de someterse a una jurisdicción o arbitraje obligatorios, en lo referente a un tratado cuya falta de validez o terminación se alegue. »

El Gobierno de Luxemburgo dice además que: de adoptarse su propuesta, el procedimiento estipulado en el artículo 51 dejaría de tener objeto en el caso de un Estado que hubiere formulado la reserva prevista en la nueva disposición; por lo que es de suponer que habría que modificar en consecuencia el artículo 51.

Portugal. El Gobierno de Portugal estima que el procedimiento establecido en este artículo está formulado de manera un tanto cauta e imprecisa. Al mismo tiempo, opina que, de irse más lejos en el enunciado de esta norma de lo que se va en el Artículo 33 de la Carta, se aseguraría de antemano que el presente artículo quede en letra muerta. En consecuencia, considera aceptables los párrafos 1, 2 y 3 del artículo. Por otra parte, estima que en el párrafo 4 es demasiado amplia la reserva referente a « los derechos u obligaciones de las partes que se dedujeren de toda disposición en vigor entre ellas sobre la solución de controversias ». A su juicio, esos derechos u obligaciones debieran reservarse únicamente cuando [no]¹⁸⁴ sean incompatibles con la Carta. Considera que el párrafo 5 concuerda con la realidad.

Suecia. El Gobierno de Suecia manifiesta su preocupación por el hecho de que, mientras en el proyecto de artículos se desarrollan ampliamente y especifican los motivos por los cuales se puede alegar la invalidez de los tratados, no se exponen con la misma amplitud los métodos por medio de los cuales las reclamaciones del caso puedan ser examinadas y luego resueltas por una autoridad competente. Estima que el presente artículo, si bien es útil dentro de sus límites, no ofrece garantía alguna contra posibles alegaciones abusivas de invalidez. Encuentra particularmente desconcertante el hecho de que el artículo no parezca dar respuesta a la cuestión de si un tratado puede darse por terminado en forma unilateral, o si debe seguir siendo válido en caso de que se hayan agotado infructuosamente los medios de solución de controversias indicados en el Artículo 33 de la Carta. Señala también el párrafo 5 del artículo, del que dice que sus disposiciones reducirían el ya limitado valor del artículo si ha de interpretarse en el sentido de que un Estado, al descubrir que ha habido un error o un cambio en las circunstancias, puede interrumpir inmediatamente la aplicación del tratado con sólo invocar el error o el cambio en las circunstancias.

Turquía. El Gobierno de Turquía observa que si algunos miembros estiman que la adopción de un procedimiento de decisión por una jurisdicción obligatoria no es realista, lo mismo puede decirse respecto de otros artículos. En su opinión, unas disposiciones que no cuenten con la aprobación de todas las naciones no pueden ser incorporadas al derecho internacional sin que antes se establezcan garantías adecuadas. En consecuencia, el Gobierno de Turquía propone que se complete el párrafo 3 con la

adición de un párrafo que estipule que las partes tendrán el derecho de recurrir a la Corte Internacional de Justicia.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido estima que el párrafo 1 del artículo es de gran importancia y valor, pero no cree que los párrafos 3 y 4 prevean garantías suficientes. En su opinión los, proyectos de artículos sobre invalidez y terminación de los tratados, si bien representarían en sí un progreso en el derecho de los tratados, podrían menoscabar la seguridad de muchos tratados existentes y futuros, a menos que se incluyan disposiciones relativas a la decisión judicial o arbitral de las controversias por un órgano internacional independiente. Considera que existen posibilidades de abuso en relación con casi todos los artículos, y, en particular, en relación con los artículos 36, 41, 42, 43 y 44. Opina que tales artículos serán aceptables únicamente si van acompañados de la protección inherente a un recurso final ante un tribunal judicial independiente. Sostiene que esta opinión concuerda con el párrafo 3 del Artículo 36 de la Carta, con arreglo al cual las controversias de orden jurídico deben, por lo general, ser sometidas por las partes a la Corte Internacional de Justicia, y también con el propósito de la resolución 171 (II) de la Asamblea General. En general, el Reino Unido sugiere que los proyectos de artículos queden sujetos, en cuanto a su interpretación y aplicación, a la jurisdicción de la Corte Internacional, o si tal disposición no fuere generalmente aceptable, que puedan ser invocados contra un Estado que haya aceptado la jurisdicción obligatoria de la Corte únicamente si el Estado que invocara este artículo estuviese dispuesto a someter el litigio a la Corte.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos deplora que la Comisión no haya podido incluir una norma que sujete las controversias relativas a la aplicación de los artículos sobre invalidez y terminación a un procedimiento obligatorio de decisión judicial por la Corte Internacional. En su opinión, el imperio del derecho constituye — particularmente en una materia como la del derecho de los tratados — un argumento muy poderoso en favor de que estas controversias se sometan obligatoriamente a la decisión de la Corte. Dada la presente forma del artículo 51, considera que no es seguro que este artículo ofrezca las garantías que pueden ser necesarias en relación con algunos de los artículos a los cuales se refiere. Sostiene que es necesario incluir una disposición que establezca con carácter obligatorio un procedimiento de arbitraje o decisión judicial para los casos en que no se logre una solución por otros medios, y espera que la Comisión estudie más a fondo este asunto.

Delegación de Bulgaria. Esta delegación hace observar que el artículo prescribe un procedimiento destinado a impedir que un Estado invoque una causa de nulidad o terminación de un tratado a fin de eludir sus obligaciones unilateralmente, y que el artículo no especifica qué autoridades habrán de decidir en la materia. La delegación estima asimismo que era perfectamente lógico que la Comisión se limitase a hacer una referencia al Artículo 33 de la Carta¹⁸⁵.

¹⁸⁴ El Relator Especial cree que en esa frase se ha omitido inadvertidamente el adverbio de negación.

¹⁸⁵ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoctavo período de sesiones, Sexta Comisión, 788.ª sesión, párr. 14.*

Delegación de Colombia. La delegación de Colombia considera que, si bien el artículo eliminaría algunos riesgos para la seguridad de los tratados, el párrafo 3 volverá a suscitar problemas ya resueltos y estimulará ideas revisionistas de muchos gobiernos ¹⁸⁶.

Delegación del Irak. La delegación del Irak estima que el artículo 51 es de capital importancia, pues concilia el principio de que nadie puede ser a la vez juez y parte con el hecho de no establecer ninguna jurisdicción general obligatoria. A juicio de esta delegación, las normas internacionales carecen de precisión y muchas son controvertidas, por lo cual los Estados se muestran en general reacios a comprometerse de antemano a recurrir a un tribunal cuando no saben con exactitud que normas se les aplicarán. Considera que hacer depender el desarrollo y la codificación del derecho internacional de la aceptación de una jurisdicción obligatoria sería nocivo en el momento de la codificación e indirectamente perjudicial para la extensión de la jurisdicción obligatoria. Por ello, estima que el artículo 51, al referirse sólo a los medios indicados en el Artículo 33 de la Carta, tiene en cuenta las realidades de la vida internacional ¹⁸⁷.

Delegación de Italia. Acerca de la doctrina *rebus sic stantibus* y del párrafo 3 del presente artículo, la delegación de Italia expresa la opinión de que una referencia al Artículo 33 de la Carta no es suficiente. Advierte que, si bien las controversias relativas a un cambio fundamental en las circunstancias son de carácter jurídico, ni el Artículo 33 de la Carta ni el párrafo 3 del artículo 36 establecen una jurisdicción obligatoria, y considera que ello hará que las partes se encuentren en una situación sin salida. La delegación entiende que el presente artículo permite a un Estado, que desee eludir las disposiciones relativas a un cambio fundamental en las circunstancias, formular una objeción conforme al párrafo 2 y al propio tiempo rehusar someterse a una decisión dictada por un juez internacional sobre el valor de dicha objeción. Considera que no sería prudente adoptar las normas básicas establecidas en el artículo 44 acerca de un cambio en las circunstancias, a menos que existiera una cláusula que estableciera la jurisdicción obligatoria. Sugiere una solución conciliatoria basada en el principio de la buena fe en virtud del cual, si se objeta a la terminación de un tratado con arreglo al artículo 44 y la objeción no es aceptada, se considerará que la parte que se oponga a la sumisión de la controversia al veredicto de una autoridad imparcial ha abandonado todo intento de probar sus alegaciones ¹⁸⁸.

Delegación del Paquistán. Esta delegación estima que para protegerse contra el peligro que para la seguridad de los tratados entrañan los artículos de las secciones II y III de la parte II, lo más conveniente sería someter la aplicación de dichos artículos a la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional ¹⁸⁹.

Delegación de la República Árabe Unida. La delegación de la RAU considera que la Comisión procedió con

acuerdo al abstenerse de adoptar ninguna fórmula rígida y al tomar como base el método cuidadosamente elaborado para la cuestión de la solución pacífica de las controversias, que figura en la Carta ¹⁹⁰.

Delegación del Uruguay. Al formular observaciones sobre el artículo 30 y otros artículos de la parte II, la delegación del Uruguay observa que, al igual que el artículo 46, el presente artículo establece garantías contra la acción arbitraria de una parte deseosa de poner término a un tratado. La delegación agrega que apoya el artículo en cuanto tiende a fomentar el respeto a las obligaciones previstas en los tratados ¹⁹¹.

Delegación de Venezuela. Esta delegación considera que, al no prescribir la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional, la Comisión reconoce acertadamente la práctica que en la actualidad se sigue respecto de las controversias internacionales ¹⁹².

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. En sus observaciones, los gobiernos parecen aprobar todos la finalidad general del presente artículo, a saber, rodear los diversos derechos a alegar causas de invalidez o terminación de determinadas garantías procesales contra la alegación arbitraria de esas causas hecha con el sencillo propósito de librarse de obligaciones convencionales incómodas. Las observaciones de los gobiernos difieren, como ya difirieron las opiniones expresadas por los miembros de la Comisión en 1963, con respecto a la cuestión de si esas garantías debieran o no incluir algún medio de decisión judicial internacional obligatoria de las controversias en las que se llega a un punto muerto. De los dieciséis gobiernos que han comentado el artículo, nueve parecen considerar que los párrafos 1 a 3 no van lo bastante lejos en el enunciado de las garantías procesales, y desean que se establezcan normas particulares para los casos en que las partes no consigan ponerse de acuerdo. Por otro lado, siete gobiernos parecen estimar que los párrafos 1 a 3 representan el límite a que, en cuanto a las garantías procesales, se puede llegar en el estado actual de las relaciones internacionales y de la opinión internacional en materia de aceptación de una jurisdicción obligatoria.

2. En su período de sesiones de noviembre de 1964, el Comité Especial de principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados, que había sido establecido conforme a lo dispuesto en la resolución 1966 (XVIII), examinó, entre otros, « El principio de que los Estados arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia ». Al considerar este principio, el Comité Especial examinó los diversos medios de arreglo pacífico de las controversias internacionales y, en particular, la negociación, la investigación, la mediación,

¹⁸⁶ *Ibid.*, 783.ª sesión, párr. 13.

¹⁸⁷ *Ibid.*, 788.ª sesión, párr. 24.

¹⁸⁸ *Ibid.*, 793.ª sesión, párr. 12.

¹⁸⁹ *Ibid.*, 791.ª sesión, párr. 30.

¹⁹⁰ *Ibid.*, 791.ª sesión, párr. 18.

¹⁹¹ *Ibid.*, 792.ª sesión, párr. 22.

¹⁹² *Ibid.*, 790.ª sesión, párr. 22.

la conciliación, el arbitraje y el arreglo judicial. También en el Comité Especial se manifestaron diferencias de opinión con respecto a la propiedad de establecer una jurisdicción obligatoria en la actual coyuntura de las relaciones internacionales y dado el grado actual de integración de la comunidad internacional. El Relator Especial no cree que sería útil recapitular las consideraciones aducidas en el Comité Especial en pro o en contra del establecimiento de una jurisdicción obligatoria, ya sea con carácter general o en relación con la interpretación y aplicación de los tratados. Considera que basta con indicar que esas divergencias de opinión no llegaron a resolverse en el Comité Especial y que, en el párrafo 201 de su informe (A/5746), el Comité hizo constar que « no pudo llegar a un acuerdo sobre el alcance o el contenido » del principio de que « los Estados arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia ».

3. En consecuencia, si bien es verdad que en una o dos convenciones multilaterales recientes se han incluido cláusulas que disponen la solución obligatoria de las controversias¹⁹³, apenas parece posible decir que ha habido algún cambio significativo en el estado general de la opinión internacional sobre esta cuestión desde que la Comisión aprobó el presente artículo en 1963. Es verdad que la Organización de la Unidad Africana, en el artículo 19 de su Carta de 25 de mayo de 1963 ha previsto en su constitución una Comisión de Mediación, Conciliación y Arbitraje¹⁹⁴. Sin embargo, si bien la Carta de la Organización ofrece una prueba de la importancia que los Estados africanos atribuyen a estos medios de solución pacífica, no ha llegado hasta disponer que la jurisdicción de la Comisión de Mediación, Conciliación y Arbitraje sea obligatoria.

4. El artículo 51, en la forma en que fue aprobado provisionalmente por la Comisión en 1963, representa el máximo acuerdo a que se pudo llegar en la Comisión, durante el 15.º período de sesiones, con respecto al asunto de las garantías procesales que debían acompañar a los artículos relativos a las causas de invalidez y terminación. Si bien el Relator Especial comparte la opinión de los que abogan por que la aplicación de esos artículos quede sujeta a la misma forma de decisión independiente, no cree que las observaciones de los gobiernos sobre el presente artículo, dado que discrepan, ni ningún otro hecho ocurrido desde el período de sesiones de 1963, justificarían que el Relator propusiera para el artículo un nuevo texto por el que se reconocería el derecho a recurrir en último caso a un medio obligatorio de solución. A la vez que señala a la atención de la Comisión la preocupación que han expresado ciertos gobiernos respecto de la omisión en el artículo de toda referencia a una decisión judicial independiente, el Relator Especial estima tener el deber de examinar las propuestas de los gobiernos desde el punto de vista del mantenimiento de la estructura general y el contenido actuales del artículo.

5. El Gobierno de Luxemburgo propone una solución intermedia. Todo Estado que llegue a ser parte en el instrumento resultante del proyecto de artículos debiera quedar expresamente autorizado a formular una reserva en virtud de la cual ninguna otra parte podría invocar contra él los artículos 33 a 37, ó 42 a 45, a menos que tal parte hubiera aceptado la solución judicial obligatoria de las controversias con respecto a esos artículos. En tal caso, si otra parte no hubiera aceptado la solución judicial obligatoria, sólo las normas generales de derecho internacional serían aplicables entre aquella parte y el Estado que hiciera la reserva, pues las disposiciones de los artículos no tendrían fuerza de obligar y sólo servirían a título de orientación. Es dudosa la eficacia de esta solución intermedia. Como reconoce el Gobierno de Luxemburgo, seguirían siendo aplicables las normas generales de derecho internacional relativas a incumplimiento del derecho internacional, carencia de facultad, dolo, error, etc. Por consiguiente, la posibilidad de invocar arbitrariamente supuestos motivos de invalidez o terminación del tratado subsiste y quizá en forma agravada, pues podría argüirse que no son aplicables las condiciones para alegar motivos de invalidez o terminación del tratado definidas estrictamente en el proyecto de artículos de la Comisión así como las garantías que constituyen las normas de procedimiento que actualmente constan en el artículo 51. En rigor, el hecho de que la propuesta actual entraña una distinción entre « las normas generales de derecho internacional » al respecto y las normas enunciadas en el proyecto de artículos constituye una grave objeción a la propuesta. Aunque cabe esperar, normalmente, que en toda convención codificadora haya algunos factores de « desarrollo progresivo », el Relator Especial opina que se desvirtuaría en cierto modo el objeto de la codificación si la convención resultante estableciese una distinción entre las disposiciones de ese código y las « normas generales de derecho internacional ».

6. Los Gobiernos de Italia y de Finlandia, uno desde el punto de vista de la parte que alega un motivo de invalidez o terminación y otro desde el punto de vista de la parte que impugna la pretensión, formulan sugerencias análogas para resolver los casos en que se llega a un punto muerto. El Gobierno de Italia sugiere que, si la parte que alega un motivo de invalidez o terminación se niega a someter la cuestión a arbitraje, se considere que renuncia a todo intento de demostrar su pretensión. El Gobierno de Finlandia sugiere que, si una parte que alega motivos de invalidez o terminación propone someter la cuestión a arbitraje y se rechaza su propuesta, esa parte adquiera automáticamente el derecho a denunciar el tratado. Dicho de otro modo, se entendería en ambas hipótesis que la negativa de una parte a someter la cuestión a arbitraje establece la presunción absoluta de que no puede hacer valer su pretensión o su oposición, según el caso. Las primitivas propuestas del Relator Especial en su segundo informe¹⁹⁵, incluyen la idea de que la negativa a aceptar el ofrecimiento de someterse a arbitraje da origen a esa presunción. Aunque algunos miembros de la Comi-

¹⁹³ V.g., el artículo 16 de la Convención sobre el Comercio de Tránsito de los Países sin Litoral, 8 de julio de 1965.

¹⁹⁴ Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 479, pág. 80.

¹⁹⁵ Artículo 25; *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1963, vol. II, págs. 101 a 104.

sión aceptan esa idea, otros consideraron que ello sería ir demasiado lejos, al introducir en el artículo un elemento de sumisión obligatoria al procedimiento de arbitraje. El texto que la Comisión aprobó como expresión máxima del acuerdo entre sus miembros no recoge aquella idea. Por lo tanto, el Relator Especial no cree justificado proponer que sea nuevamente incorporada.

7. El Gobierno de Finlandia sugiere asimismo que en el párrafo 1 *b* se fije un plazo dentro del cual haya de formularse la respuesta de la otra parte en casos de « especial urgencia »; y sugiere como tal plazo dos semanas o un mes. Si el Relator Especial recuerda bien, el Comité de Redacción estudió ya este problema, pero estimó difícil fijar de antemano un plazo rígido aplicable a todos los casos de « urgencia especial ». Lo más probable en la práctica es que los casos de urgencia especial surjan como consecuencia de una súbita y grave violación del tratado por la otra parte; y cabe concebir casos en los que incluso el plazo de dos semanas pudiera ser excesivamente amplio en las especiales circunstancias de la violación.

8. El Gobierno de Suecia hace objeciones al párrafo 5 porque teme que pueda interpretarse en el sentido de permitir que el Estado que descubra un error o un cambio en las circunstancias cese inmediatamente de aplicar el tratado alegando meramente el error o el cambio en las

circunstancias. El párrafo se refiere a aquellos casos en que se pide la aplicación del tratado, o se reclama contra una presunta violación y la otra parte desee invocar un motivo de invalidez o de terminación por vía de respuesta a esa petición o reclamación. El Relator Especial no entiende que la Comisión haya tenido respecto de tales casos el propósito de permitir a la otra parte alegar meramente el error y actuar en seguida como si el tratado careciera de validez o hubiese terminado. El propósito de la Comisión, con arreglo al párrafo 7 del comentario al artículo 51, fue sólo hacer patente que el mero hecho de que la otra parte no haya notificado, de conformidad con el presente artículo, un motivo de invalidez o de terminación no puede interpretarse en el sentido de excluir la posibilidad de que esa parte invoque tal motivo cuando se le exija que dé aplicación al tratado o responda de una presunta violación del tratado. Si el artículo se lee en su totalidad, es dudoso que el párrafo 5 se preste a la interpretación que teme el Gobierno de Suecia. No obstante, con objeto de evitar esa posibilidad, el Relator Especial sugiere que se redacte de nuevo el párrafo 5 en la forma siguiente:

« Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 47, el hecho de que un Estado no haya efectuado previamente la notificación prescrita en el párrafo 1, no le impedirá hacer tal notificación en respuesta a una petición de que aplique el tratado o a una reclamación en que se alegue una violación del tratado. »

DOCUMENTO A CN.4 186 y Add.1 a 7

Sexto informe sobre el derecho de los tratados, por Sir Humphrey Waldock, Relator Especial

[Texto original en inglés]
[11 de marzo, 25 de marzo, 12 de abril,
11 de mayo, 17 de mayo, 24 de mayo,
1.º de junio y 14 de junio de 1966]

ÍNDICE

	Página
INTRODUCCIÓN	56
Bases del presente informe	57
REVISIÓN DE LAS DISPOSICIONES RESTANTES DE LA PARTE II DEL PROYECTO DE ARTÍCULOS TENIENDO EN CUENTA LAS OBSERVACIONES DE LOS GOBIERNOS (Sección VI — artículos 52 a 54)	57
El título de la Sección VI.	57
Propuesta del Relator Especial	57
Artículo 52: Consecuencias jurídicas de la nulidad de un tratado	57
Observaciones de los gobiernos	57
Observaciones y propuestas del Relator Especial	58
Artículo 53: Consecuencias jurídicas de la terminación de un tratado	60
Observaciones de los gobiernos	60
Observaciones y propuestas del Relator Especial	60
Artículo 54: Consecuencias jurídicas de la suspensión de la aplicación de un tratado	62
Observaciones de los gobiernos	62
Observaciones y propuestas del Relator Especial	62
REVISIÓN DE LA PARTE III DEL PROYECTO DE ARTÍCULOS TENIENDO EN CUENTA LAS OBSERVACIONES DE LOS GOBIERNOS	63
Título y orden de los artículos	63
Artículo 55: <i>Pacta sunt servanda</i>	63
Observaciones de los gobiernos	63
Observaciones y propuestas del Relator Especial	65
Artículo 56: Aplicación de un tratado en el tiempo	67
Observaciones de los gobiernos	67
Observaciones y propuestas del Relator Especial	68
Artículo 57: Ambito de aplicación territorial de un tratado	69
Observaciones de los gobiernos	69
Observaciones y propuestas del Relator Especial	71
Artículo 58: Norma general que limita los efectos de los tratados a las partes	72
Observaciones de los gobiernos	72
Observaciones y propuestas del Relator Especial	73
Artículo 59: Tratados que prevén obligaciones para terceros Estados	73
Observaciones de los gobiernos	73
Observaciones y propuestas del Relator Especial	74
Artículo 60: Tratados que prevén derechos para terceros Estados	75
Observaciones de los gobiernos	75
Observaciones y propuestas del Relator Especial	76
Artículo 61: Revocación o modificación de las disposiciones relativas a obligaciones o derechos de terceros Estados	77
Observaciones de los gobiernos	77
Observaciones y propuestas del Relator Especial	78
Artículo 62: Normas de un tratado que llegan a ser generalmente obligatorias en virtud de la formación de una costumbre internacional	80
Observaciones de los gobiernos	80
Observaciones y propuestas del Relator Especial	81
Artículo 63: Aplicación de tratados que contienen disposiciones incompatibles	81
Observaciones de los gobiernos	81
Observaciones y propuestas del Relator Especial	82

ÍNDICE (continuación)

	<i>Página</i>
Artículo 64: Efectos de la ruptura de relaciones diplomáticas en la aplicación de los tratados	83
Observaciones de los gobiernos	83
Observaciones y propuestas del Relator Especial	84
Artículo 65: Procedimiento de modificación de los tratados	86
Observaciones de los gobiernos	86
Observaciones y propuestas del Relator Especial	87
Artículo 66: Modificación de los tratados multilaterales	88
Observaciones de los gobiernos	88
Observaciones y propuestas del Relator Especial	90
Artículo 67: Acuerdos para modificar tratados multilaterales exclusivamente entre algunas partes	93
Observaciones de los gobiernos	93
Observaciones y propuestas del Relator Especial	94
Artículo 68: Modificación de un tratado por un tratado, una práctica o una norma consuetudinaria posteriores	95
Observaciones de los gobiernos	95
Observaciones y propuestas del Relator Especial	96
Artículo 69: Regla general de interpretación, y	
Artículo 70: Otros medios de interpretación, y	
Artículo 71: Términos con un sentido especial	99
Observaciones de los gobiernos	99
Observaciones y propuestas del Relator Especial	102
Artículo 72: Tratados redactados en dos o más idiomas, y	
Artículo 73: Interpretación de los tratados que tienen dos o más textos	109
Observaciones de los gobiernos	109
Observaciones y propuestas del Relator Especial	110

Introducción

1. En las dos partes de su 17.º período de sesiones¹ la Comisión volvió a examinar, teniendo en cuenta las observaciones de los gobiernos:

a) los artículos sobre la celebración, la entrada en vigor y el registro de los tratados, preparados en su 14.º período de sesiones² e incluidos en la parte I de su proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados;

b) los artículos sobre la invalidez y terminación de los tratados, preparados en su 15.º período de sesiones³ e incluidos en la parte II de su proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados.

La Comisión aprobó provisionalmente el texto revisado de 44 artículos. Suprimió cinco artículos, a saber los artículos 5, 10, 14, 27 y 38 (recogiendo en ciertos casos el contenido de ellos en otros artículos). Trasladó el artículo 48 a la parte I, dándole el número 3 *bis*. La Comisión formó tres nuevos artículos a base de disposiciones

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Suplemento N.º 9 (A/6009) e ibid., vigésimo primer período de sesiones, Suplemento N.º 9 (A/6309/Rev.1).*

² *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962, vol. II, págs. 186 a 215.*

³ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II, págs. 221 a 254.*

extraídas de artículos existentes, a saber el artículo 0 (del artículo 2), el artículo 4 *bis* (del párrafo 1 del artículo 32), y el artículo 30 *bis* (del párrafo 4 del artículo 53); además, al suprimir el artículo 38, conservó una de sus disposiciones como artículo 39 *bis*. Por último, añadió un nuevo artículo, el artículo 29 *bis*.

2. Al examinar de nuevo los artículos contenidos en la parte I, la Comisión aplazó su decisión:

a) sobre algunos puntos del artículo 1 relativos al empleo de ciertos términos en el proyecto de artículos y sobre la inclusión en dicho artículo de una disposición relativa a la calificación o clasificación de los acuerdos internacionales con arreglo al derecho internacional;

b) sobre los artículos 8 y 9 (participación en un tratado) y 13 (adhesión).

3. Al examinar de nuevo los artículos contenidos en la parte II, la Comisión aplazó su decisión:

a) sobre el artículo 40 (tratado que termina o cuya aplicación se suspende por acuerdo); y

b) sobre los artículos 49 (facultad para denunciar un tratado, ponerle término, etc.) y 50 (procedimiento basado en un derecho concedido por el tratado), y encargó al Comité de Redacción que presentase textos revisados en el siguiente período de sesiones.

Al mismo tiempo, encargó al Comité de Redacción que examinase qué elementos de los párrafos 2 y 3 *a* del

artículo 38⁴ debían en su caso conservarse y trasladarse al artículo 50.

4. De las cuestiones antes mencionadas, las que aún siguen sin decidir en las partes I y II tendrán necesariamente que ser examinadas de nuevo por la Comisión en su próximo período de sesiones, en el que ha de completarse y presentarse a la Asamblea General el proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados. Por consiguiente, el Relator Especial presentará oportunamente a la Comisión o al Comité de Redacción, según corresponda, nuevas propuestas de textos revisados en relación con cada una de estas cuestiones.

5. El tiempo de que dispuso la Comisión en la segunda parte de su 17.º período de sesiones no le permitió volver a examinar todos los artículos de la parte II del proyecto de artículos. Los artículos que no pudo examinar de nuevo fueron los artículos 51 a 54 inclusive. Por consiguiente, el Relator Especial supone que, en el 18.º período de sesiones, la Comisión comenzará por examinar estos artículos. Sus observaciones y propuestas en relación con el artículo 51 se presentaron a la Comisión como parte de su quinto informe, y aparecen al final de la adición 4 a dicho informe⁵ (A/CN.4/183). Los artículos 52, 53 y 54, relativos a las consecuencias jurídicas de la nulidad, la terminación o la suspensión de la aplicación de un tratado no pudieron examinarse en el quinto informe por falta de tiempo, y en consecuencia el Relator Especial presenta a la Comisión sus observaciones y propuestas en relación con estos artículos como primer fascículo del presente informe. Los artículos sobre la aplicación, los efectos, la modificación y la interpretación de los tratados contenidas en la parte III se examinarán después, en adiciones sucesivas a este primer fascículo.

Bases del presente informe

6. El presente informe se basa en los mismos elementos de que se ha servido el Relator Especial para preparar los informes cuarto y quinto, a saber las respuestas por escrito de los gobiernos, los comentarios hechos por las delegaciones en la Sexta Comisión de la Asamblea General⁶ y las observaciones y propuestas del Relator Especial formuladas como resultado de las mismas. Las observaciones de los gobiernos y delegaciones sobre el proyecto de artículos 52, 53 y 54 aparecen en el documento A/CN.4/175 de la Secretaría y en las adiciones 1 a 4 de dicho documento, y las relativas a la parte III del proyecto de artículos aparecen en el documento A/CN.4/182.

7. Para mayor facilidad, la Comisión ha seguido, al volver a examinar el proyecto de artículos, el mismo orden general en que se aprobaron provisionalmente en los períodos de sesiones 14.º, 15.º y 16.º. En los párrafos 5 a 7 de su quinto informe y en la segunda parte del

17.º período de sesiones⁷, el Relator Especial indicó a la Comisión las razones por las que consideraba necesario hacer un importante reajuste en el orden de los artículos. La cuestión del orden de los artículos está confiada ahora al Comité de Redacción⁸, el cual formulará sus recomendaciones al respecto a la Comisión en el próximo período de sesiones.

Revisión de las disposiciones restantes de la parte II del proyecto de artículos teniendo en cuenta las observaciones de los gobiernos (sección VI — artículos 52 a 54)⁹

El título de la sección VI

Propuesta del Relator Especial

El título de la sección dice actualmente: «Consecuencias jurídicas de la nulidad, etc.». Sin embargo, los artículos de fondo relativos a las causas de nulidad hablan invariablemente de «invalidez», y por consiguiente parece necesario, para dar uniformidad a la terminología, sustituir en el título de la sección VI la palabra «nulidad» por la palabra «invalidez».

Artículo 52. — Consecuencias jurídicas de la nulidad de un tratado

Observaciones de los gobiernos

Israel. El Gobierno de Israel señala que en este artículo se intenta regular dos cuestiones distintas, a saber: los tratados que adolecen de nulidad *ab initio* y los tratados en los que el consentimiento puede invalidarse posteriormente por iniciativa de una de las partes. El Gobierno de Israel estima que hay que hacer más patente esta distinción. Asimismo, estima que las dificultades consiguientes y otras de carácter terminológico serían menores si el texto se orientara, no ya al concepto general de nulidad, sino a las consecuencias jurídicas de la aplicación de los diferentes artículos de la parte II con los que guarda relación. A reserva de estas observaciones, el Gobierno de Israel sugiere que en el párrafo 1 *a* se mencionen las «consecuencias jurídicas de los actos realizados de buena fe por una parte de conformidad con las disposiciones del tratado nulo». A su juicio, aún teniendo en cuenta la máxima de que *omnia rite acta praesumuntur*, la invalidación del consentimiento en quedar obligado en un tratado no debería de por sí ser un obstáculo a las reivindicaciones basadas en la supuesta ilicitud de actos realizados de conformidad con las disposiciones de ese tratado. A este respecto, cita un pasaje del fallo dictado por la Corte Internacional en el asunto del *Camerún Septentrional*¹⁰ que alude a este principio en el caso de la terminación de un tratado. En cuanto al párrafo 1 *b*, el Gobierno de Israel estima que debe comenzar con las palabras «sin embargo». En el párrafo 3, cree que convendría sustituir

⁴ Este artículo ha sido suprimido, y el párrafo 3 *c* del mismo se ha trasladado a un nuevo artículo, el artículo 39 *bis*.

⁵ Véase la pág. 52 *supra*.

⁶ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Anexos*, tema 87 del programa, *Informe de la Sexta Comisión* (A/6090).

⁷ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1966*, vol. I, Parte I, 822.ª sesión, párr. 19.

⁸ *Ibid.*, 823.ª sesión, párr. 79.

⁹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963*, vol. II, págs. 252 a 254.

¹⁰ *I.C.J. Reports 1963*, pág. 34.

las palabras « la nulidad del consentimiento de un Estado en un tratado multilateral », por « la invalidación de la participación de un Estado en un tratado multilateral », para que exista así una mayor concordancia con la terminología de los artículos 8 y 9.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos se limita a señalar que no tiene observaciones que hacer sobre este artículo.

Portugal. El Gobierno de Portugal analiza las distintas disposiciones contenidas en este artículo y parece estar de acuerdo con ellas.

Suecia. El Gobierno de Suecia observa que este artículo aborda problemas de gran complejidad en términos muy generales y abstractos. Sugiere la conveniencia de hacer un examen más a fondo que el que ofrece el comentario para ilustrar y analizar los diversos casos que pueden suscitarse. Añade que la expresión « podrán ser obligadas », incluida en el apartado *b* del párrafo 1, parece impropia.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido considera que la aplicación práctica del párrafo 1 *b* podría resultar difícil, en especial, cuando un tratado se ha ejecutado en gran parte, o cuando se han adoptado las medidas oficiales legislativas o de otra índole para darle efecto en el orden interno. Asimismo, estima que no está claro quién ha de exigir a las partes que restablezcan el *statu quo ante* y en qué forma.

Estados Unidos. A juicio del Gobierno de los Estados Unidos, las disposiciones de este artículo parecen aclarar en forma conveniente las consecuencias de la nulidad de un tratado.

Delegación de El Salvador. La delegación de El Salvador, si bien está de acuerdo con este artículo en general, señala que en él no se prevé que la circunstancia de que una parte haya alegado su propio error y quedado liberada de la obligación de ejecutar las disposiciones del tratado, podría impedir también su ejecución a la otra parte. A su juicio, debería existir una disposición que permitiera a la otra parte continuar ejecutando el tratado. Además estima que, si el tratado produce beneficios para las partes, se plantea la cuestión de si otra parte puede pedir que el Estado que ha incurrido en error continúe cumpliendo las disposiciones del tratado que producen tales beneficios, a pesar de haberse invocado la nulidad de éste. La delegación de El Salvador considera que el presente artículo debería figurar en la parte III, ya que, a su modo de ver, se refiere a los efectos de un tratado ¹¹.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. El Gobierno de Israel sugiere que se distinga más claramente en el artículo los casos de nulidad *ab initio* de aquellos otros en que el consentimiento en un tratado puede invalidarse posteriormente por iniciativa de una de las partes. En el texto original del artículo, tal como

aparecía en el segundo informe del Relator Especial ¹², se distinguían los casos de nulidad *ab initio* y los casos de los tratados cuyo consentimiento es invalidado luego, en cuanto a sus efectos legales, por iniciativa de una de las partes. La Comisión, sin embargo, decidió estimar que todas las causas de invalidez producían la nulidad de un tratado *ab initio*, salvo el caso de superveniencia de una nueva norma de *jus cogens*, que se considera como un caso especial similar a la terminación de un tratado válido. La Comisión estimó que cualquier diferencia en cuanto a los efectos de la invalidez que resultara de la aplicación de los artículos 31 a 37 debería basarse más bien en la distinta naturaleza de las diversas causas de invalidez.

2. El Gobierno de Israel sugiere asimismo que el artículo se formule con referencia a los artículos concretos que crean la invalidez y no al concepto general de ésta. Se estima que de este modo se reducirían las dificultades de índole terminológica. El Relator Especial está de acuerdo en principio con esta sugerencia, pero señala que, desde un punto de vista de redacción, parece conveniente conservar el párrafo 1 en su forma general actual, y luego distinguir en el párrafo 2 ciertos artículos como casos especiales. Esto se hace ya, en parte, en el texto actual; sin embargo, se estima que la mención de los artículos a los que no debe aplicarse el párrafo 1 debiera hacerse en forma más completa y más concreta.

3. Actualmente, en el artículo se establece una distinción entre aquellos casos en que la invalidez resulta de actos de buena fe realizados por una de las partes para obtener el consentimiento de la otra (párrafo 1), y aquellos otros en que resulta de dolo o coacción imputable a una de las partes (párrafo 2). En el primer caso, los actos realizados de buena fe no pierden su validez como consecuencia simplemente de la anulación del tratado, y cada una de las partes tiene derecho a exigir a la otra que establezca, en la medida de lo posible, la situación que hubiere existido si esos actos no se hubieren realizado. En el segundo caso, la parte que ha procedido de mala fe no puede invocar ninguna de estas disposiciones. Estos casos son los previstos en los artículos 33, 35 y 36, y se estima que debería hacerse una referencia concreta a estos artículos.

4. El artículo, tal como está redactado actualmente, no distingue como caso especial la invalidez resultante de la incompatibilidad *ab initio* con una norma de *jus cogens*, es decir, aquellos casos en que ambas partes al concertar el tratado hayan violado una norma imperativa de derecho internacional. Probablemente la Comisión dio por supuesto que en tales casos ninguna de las partes podría hablar de « actos realizados de buena fe de conformidad con las disposiciones del instrumento nulo », por lo que tales casos quedarían excluidos automáticamente de la protección que se prevé en el párrafo 1. De todos modos, para evitar cualquier equívoco, parece aconsejable aceptar expresamente los casos de *jus cogens* de la aplicación del párrafo 1, incluyendo al efecto en el párrafo 2 una referencia concreta al artículo 37.

¹¹ Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoctavo período de sesiones, Sexta Comisión, 782.ª sesión, párr. 8.

¹² Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II, artículo 27, pág. 108.

5. Se plantea un nuevo problema como consecuencia del empleo de la frase « será nulo » en el artículo 45 para expresar el efecto de la superveniencia de una nueva norma de *jus cogens* incompatible con un tratado. Aunque este caso se trata en dicho artículo — y con razón — como un caso de extinción, el hecho de que el empleo de la palabra « nulo » introduzca la terminología de la falta de validez supone un cierto estorbo para la redacción de este artículo. Es cierto que del párrafo 2 del artículo 53 se desprende implícitamente que las disposiciones del presente artículo no se refieren a los casos de nulidad comprendidos en el artículo 45. Pero sigue habiendo una inconsecuencia en la redacción. El modo más sencillo de eliminar esa inconsecuencia sería expresar la norma del artículo 45 en función del derecho de los tratados y no en función de la « nulidad ». Sin embargo, en 1963, la Comisión prefirió poner de relieve en el artículo 45 que el tratado queda anulado como resultado de la superveniencia de una nueva norma de *jus cogens*. En tales condiciones, tal vez convenga, por razones de redacción puramente, excluir de modo expreso de la aplicación del presente artículo los casos de nulidad resultantes del artículo 45 y señalar que en tales casos se aplica el artículo 53. Esto puede conseguirse fácilmente añadiendo una cláusula al efecto en el párrafo 2.

6. Otra sugerencia del Gobierno de Israel es que en el párrafo 1 *a* se diga: « la nulidad de un tratado no menoscabará por sí misma las consecuencias jurídicas de los actos realizados de buena fe, etc. ». Sostiene dicho Gobierno que la invalidación del consentimiento en quedar obligado en un tratado no debe de por sí impedir las reivindicaciones basadas en la supuesta ilicitud de actos realizados contando con las disposiciones de ese tratado. La Comisión estimó que los actos realizados de buena fe, contando con las disposiciones de un tratado en un momento en que ambas partes consideraban que el tratado era válido y procedieron de acuerdo con este supuesto, no deberían adquirir el carácter de actos ilegítimos por razón exclusivamente, de la ulterior invalidación del tratado. Al incluir las palabras « por sí misma » se subrayaba que el artículo se refiere exclusivamente a las consecuencias de la falta de validez, y que no excluye la posibilidad de que tales actos adquieran el carácter de ilegítimos por otras razones. A este respecto, el Relator Especial estima que tal vez fuese preferible utilizar en el texto inglés las palabras « *by itself* » en vez de las palabras « *as such* », lo que por otra parte estaría más de acuerdo con el texto francés.

El Relator Especial no ve claramente si el Gobierno de Israel cree que la opinión de la Comisión es desacertada, o si sus objeciones se refieren simplemente a la frase « la validez de los actos realizados de buena fe ». En todo caso, las observaciones de la Corte Internacional en el asunto del *Camerún Septentrional*¹³ no parecen guardar ninguna relación con las cuestiones que se plantean de conformidad con el presente artículo, ya que tales observaciones se refieren a la situación, completamente

distinta, de los actos realizados en un momento en que el tratado, no sólo era considerado válido por las partes, sino que lo era de hecho y surtía efectos en cuanto a la creación de derechos y obligaciones con fuerza jurídica concluyente. Tales observaciones se refieren a un caso de terminación de un tratado y quizá deban examinarse en relación con el artículo 53, pero el Relator Especial no cree que introduzcan ningún elemento nuevo en el examen del presente artículo. En cuanto a la expresión « la validez de los actos realizados de buena fe ... » el Comité de Redacción examinó y rechazó de hecho en 1963 la otra expresión preferida por el Gobierno de Israel, a saber « las consecuencias jurídicas ». La razón es que parece imposible afirmar que la invalidación de un tratado no alterará las consecuencias jurídicas de un acto realizado de conformidad con dicho tratado. El párrafo 1 *b* se basa precisamente en el supuesto de que las consecuencias jurídicas del acto quedan afectadas por la nulidad del tratado. Si bien a la Comisión no le resultó nada fácil en 1963 encontrar la expresión correcta, llegó a la conclusión de que la frase « no menoscabará la validez de los actos » (« *does not affect the legality of the acts* » en el texto inglés y « *n'affecte pas le caractère légitime* », en el texto francés), era la más adecuada para expresar la norma del párrafo 1 *a*.

7. En relación con el párrafo 1 *b* dos gobiernos hacen objeciones a la expresión « las partes en ese instrumento podrán ser obligadas ». Para atender esas críticas, y habida cuenta de los distintos casos de falta de validez a que se refiere el párrafo 1, tal vez sea preferible modificar el párrafo 1 *b* para que diga: « Las partes en el instrumento nulo podrán obligarse mutuamente ... ».

8. En cuanto al párrafo 2, como la falta de validez puede resultar de dos clases distintas de coacción, en virtud de artículos diferentes (los artículos 35 y 36), parece preferible indicar concretamente los artículos a que hace referencia el párrafo, y mencionar también en tal caso el artículo que se refiere al dolo. Se estima asimismo que la redacción del párrafo quedaría más fluida si se colocase en primer lugar la segunda mitad de la frase.

9. Teniendo en cuenta que en el texto de todos los artículos de fondo aprobados por la Comisión se habla de « invalidez » con preferencia a « nulidad », el Relator Especial considera conveniente que se utilice la primera de estas expresiones en el presente artículo.

10. En vista de las anteriores observaciones, el Relator Especial propone que el artículo se revise en los siguientes términos:

« 1. *a*) La invalidez de un tratado no menoscabará por sí misma el carácter lícito de los actos realizados de buena fe de conformidad con las disposiciones del instrumento nulo antes de que se alegare la nulidad de ese instrumento;

» *b*) Sin embargo, una de las partes en el instrumento nulo podrá exigir a cualquiera de las otras partes que restablezca en la medida de lo posible la situación que hubiere existido si estos actos no se hubieren realizado.

¹³ *I.C.J. Reports 1963*, págs. 34 y 35.

» 2. Una parte no podrá invocar las disposiciones del párrafo 1 si la invalidez resultare:

» a) de dolo o de coacción imputable a dicha parte, de conformidad con los artículos 33, 35 y 36;

» b) de incompatibilidad con una norma imperativa de derecho internacional general, de conformidad con el artículo 37;

» c) de la superveniencia de una nueva norma imperativa de derecho internacional general, de conformidad con el artículo 45, en cuyo caso se aplicará el artículo 53.

» 3. Los mismos principios se aplicarán con respecto a las consecuencias jurídicas del vicio del consentimiento de un Estado en quedar obligado por un tratado multilateral. »

Artículo 53. — Consecuencias jurídicas de la terminación de un tratado

Observaciones de los gobiernos

Israel. El Gobierno de Israel sugiere que se modifique el apartado b del párrafo 1 en la siguiente forma: « No alterará las consecuencias jurídicas de un acto realizado de conformidad con las disposiciones del tratado mientras éste permanecía en vigor, ni ... ». En segundo lugar estima que, por razones análogas a las expuestas en sus observaciones sobre el artículo 52, el párrafo 1 quedaría más claro si en él se mencionaran expresamente los artículos de la parte II a los que este artículo se refiere. Tercero, se reserva sus observaciones con respecto al párrafo 2 hasta que la Comisión haya tomado una decisión sobre los problemas de derecho intertemporal que se plantean en relación con el artículo 45. Además de ello, sugiere que en el comentario se precise que, cuando se pone término a un tratado, éste solamente podrá entrar nuevamente en vigor mediante otro tratado formal (en el sentido utilizado en el proyecto de articulado). El Gobierno de Israel explica que en Israel, cuando la ley que deroga una ley anterior es a su vez derogada, esta última derogación no pone de nuevo en vigor la ley anteriormente derogada a menos que ello se indique expresamente; y presume que el mismo principio es aplicable en derecho internacional.

Países Bajos. El Gobierno neerlandés sugiere que el apartado c del párrafo 3 se modifique en la siguiente forma:

« No se alterará el carácter lícito de los actos realizados de conformidad con las disposiciones del tratado antes de la fecha en que la denuncia o la retirada hubieren surtido efectos, ni el de las situaciones, etc. »

En apoyo de sus sugerencias aduce que algunos tratados permanecen en vigor durante un determinado período después de haberse notificado su terminación.

Portugal. El Gobierno portugués expresa dudas con respecto al párrafo 2, en el que se dispone que, cuando una norma de *jus cogens* sea la causa de la nulidad del tratado, la situación resultante de la aplicación del tratado sola-

mente conservará su carácter lícito en la medida en que sea compatible con dicha norma. En su opinión, sería más equitativo aplicar en tal hipótesis la regla del párrafo 1 y respetar *in toto* las situaciones creadas legalmente con anterioridad a la fecha en que se produjo la nulidad del tratado como consecuencia de la aparición de una nueva norma de *jus cogens*. Al mismo tiempo, reconoce que la solución recogida en el párrafo 2 está más a tono con el carácter imperativo de la norma superveniente.

Suecia. El Gobierno sueco considera que la delimitación entre el párrafo 2 de este artículo y el artículo 52 no está clara y requiere una explicación. Dado que el artículo 52 se refiere a la nulidad de los tratados, el Gobierno sueco supone que afecta a todos los tratados denominados « nulos » — término utilizado en el apartado a del párrafo 1 del artículo 52; y, sin embargo, el párrafo 2 del artículo 53 se refiere también a los tratados que son nulos. Sugiere además la conveniencia de que en el apartado a del párrafo 1 de la versión inglesa del actual artículo se diga que se eximirá a las partes « *from any further obligation to apply a treaty* » en lugar de eximir las « *from any further application of the treaty* »; y señala que la primera frase es la que se emplea en el artículo 54. Además de ello considera que, en el párrafo 2, la expresión « la situación ... conservará su carácter lícito » parece requerir también alguna modificación.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido indica que el artículo no contiene disposición alguna con respecto a las obligaciones contraídas por un Estado en virtud de un tratado al tiempo de su denuncia por dicho Estado. En el seno de la Sexta Comisión la delegación del Reino Unido comentó también que el párrafo 2 no aclara el tipo de situación de que se trata y que la aplicación de esta norma podría plantear algunos problemas. En especial, consideró que, en el caso de que las disposiciones de un tratado hubieran sido ya ejecutadas, podría resultar extremadamente difícil restablecer el *statu quo*.

Estados Unidos. A juicio del Gobierno de los Estados Unidos las disposiciones de este artículo aclaran en forma útil las consecuencias de la terminación de un tratado.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Con respecto al apartado a del párrafo 1 la observación del Gobierno sueco de que, en la versión inglesa, sería preferible decir que se eximirá a las partes « *from any further obligation to apply the treaty* » parece justificada y quizá esta frase sea más precisa.

2. Con respecto al apartado b del párrafo 1, y en consonancia con su indicación relativa al artículo anterior, el Gobierno de Israel sugiere que en el texto se mencionen expresamente los artículos de la parte II a que se refiere el apartado. En este artículo, sin embargo, no parece haber necesidad de ello, dado que se exceptúa tan solo un artículo — el 45 (superveniencia de una nueva norma de *jus cogens*) — del que se hace ya mención expresa en el párrafo 2.

Lo mismo que para el artículo anterior, el Gobierno de Israel sugiere también que se modifique la redacción en la

siguiente forma: « no alterará las consecuencias jurídicas de un acto, etc. ». El Relator Especial no considera que dicho cambio vaya a mejorar el texto. El artículo se refiere a las consecuencias jurídicas de la terminación de un tratado y no se refiere — directamente por lo menos — a las consecuencias jurídicas de los actos realizados en virtud del tratado. Por otra parte, se plantea la cuestión de si basta con prever que la terminación de un tratado « no alterará el carácter lícito de un acto realizado de conformidad con las disposiciones del tratado, ni el de una situación resultante de la aplicación del tratado ». Aquí es donde, al parecer, hay que tener en cuenta el asunto del *Camerún Septentrional*¹⁴, al que ya aludió el Gobierno de Israel en relación con el artículo 52, y también la observación hecha por el Gobierno del Reino Unido de que en el párrafo 1 no se dispone nada con respecto a « las obligaciones contraídas por un Estado en virtud de un tratado en el momento de su denuncia por dicho Estado ». La Comisión partió ciertamente de la hipótesis de que las obligaciones ya contraídas y los derechos adquiridos en virtud de un tratado antes de su denuncia no podían verse afectadas por este hecho a menos que existiese en el tratado una disposición en contrario o que así lo conviniere las partes; y se consideró que ello quedaba implícito en lo dispuesto en el apartado *a* del párrafo 1, al establecerse que se eximirá a las partes de la obligación de continuar aplicando el tratado. Sin embargo, el sentido de esta disposición quizá no tenga claridad suficiente para excluir cualquier posibilidad de interpretación errónea. Más aún, el hecho mismo de que en el apartado *b* exista una disposición expresa que deja a salvo la licitud de los actos realizados de conformidad con el tratado quizá haga más necesario incluir una cláusula referente a los derechos adquiridos y las obligaciones contraídas, con objeto de evitar toda duda al respecto. En consecuencia, el Relator Especial propone que se añada un nuevo apartado al párrafo 1 que deje a salvo los derechos adquiridos y obligaciones contraídas.

3. En relación con el párrafo 2, el Gobierno sueco pide que se aclare la relación existente entre los casos de nulidad en virtud de este párrafo y los comprendidos dentro del campo de aplicación del artículo 52. En todo caso, este deseo se atenderá si la Comisión suscribe la propuesta del Relator Especial contenida en el párrafo 5 de sus observaciones sobre el artículo anterior; es decir, si al párrafo 2 del artículo 52 se le añade una cláusula en la que se especifique que los casos de nulidad debida a la superveniencia de una nueva norma de *jus cogens* están comprendidos dentro de las disposiciones del presente artículo.

El comentario hecho por el Gobierno del Reino Unido de que el párrafo no aclara el tipo de situación de que se trata parece constituir una crítica del contenido impreciso de los artículos de *jus cogens* en consonancia con sus críticas a los artículos 37 y 45, críticas que la Comisión ya ha estudiado al revisar dichos artículos. La otra observación del Reino Unido de que, en el caso de que las disposiciones de un tratado hayan sido ya ejecutadas, podría resultar sumamente difícil restablecer el *statu quo*, quizá

sea válida en tanto que manifestación de un hecho pero no parece afectar al principio contenido en el párrafo 2. A diferencia del apartado *b* del párrafo 1 del artículo 52, el párrafo 2 del artículo 53 no prevé que se restablezca el *statu quo* como tal. Su objeto es muy distinto. Cuando un tratado se extingue porque entra en conflicto con una norma de *jus cogens* establecida posteriormente, esa extinción se debe a que toda aplicación ulterior del tratado sería contraria a una norma imperativa de derecho internacional general que no admite excepción en ningún caso. Sin embargo, sería inadmisibles considerar que la superveniencia de una nueva norma de *jus cogens* anula, con carácter retroactivo, actos realizados en momentos anteriores, cuando no eran contrarios al derecho internacional; y, en consecuencia, el apartado *b* del párrafo 1 de este artículo preserva la licitud de dichos actos. El párrafo 2 sólo tiene por objeto subrayar que con ello no debe entenderse que el apartado *b* del párrafo 1 permita que siga en vigor la situación resultante de la aplicación del tratado cuando ello sea ilícito en virtud de la nueva norma de *jus cogens*. En otras palabras, no debe entenderse el apartado *b* del párrafo 1 en el sentido de que reconozca unos derechos adquiridos a infringir normas imperativas del derecho internacional general. Así, pues, las dudas manifestadas por el Gobierno portugués con respecto a la regla contenida en el párrafo 2 y su preferencia por la aplicación del apartado *b* del párrafo 1 *in toto* no parecen tener fundamento.

En cambio, el principio establecido en el párrafo 2 no es muy fácil de enunciar, y las dudas expresadas por los gobiernos pueden referirse en parte a la frase « la situación resultante de la aplicación del tratado no conservará su carácter lícito sino en la medida en que no fuere incompatible, etc. ». En todo caso, el Gobierno sueco considera que se debe mejorar la frase « la situación ... no conservará su carácter lícito ». El Relator Especial estima que esta crítica quizá esté justificada puesto que la frase no deja en claro si se refiere simplemente a la validez de la situación en el plano temporal del derecho en vigor con anterioridad a la superveniencia de la nueva norma de *jus cogens* o a su validez como situación todavía existente y legítimamente reconocida con arreglo al régimen de la nueva norma de *jus cogens*. En consecuencia, parece conveniente emplear otra frase y el Relator Especial sugiere la siguiente:

« la situación resultante de la aplicación de un tratado no podrá mantenerse en vigor sino en la medida en que ello no fuese incompatible, etc. »

4. En el párrafo 3 se aplican los principios generales señalados en el párrafo 1 al caso especial de que un Estado denuncie un tratado multilateral o se retire de él. El Gobierno de los Países Bajos sugiere, con relación al apartado *c*, que se tome en cuenta el tiempo que puede mediar entre la notificación de la denuncia o retirada y la entrada en vigor de esa denuncia o retirada; en otras palabras, que para la aplicación del apartado *c* se tome la fecha « en que hubieren surtido efectos » la denuncia o la retirada y no necesariamente la fecha de éstas. Esta sugerencia es evidentemente fundada, pero el Relator Especial considera también que este razonamiento afecta

¹⁴ *Ibid.*

a todo el párrafo y no solamente al apartado *c*. Al mismo tiempo, estima también que, dado que en el párrafo 3 vuelven a enunciarse en tres apartados las dos reglas generales contenidas en el párrafo 1, se podría abreviar el texto haciendo una referencia al párrafo 1 y adaptando sus disposiciones al caso de la denuncia o retirada hecha por un Estado. En consecuencia, propone que se modifique el párrafo al objeto de abreviarlo e incorporar al mismo las modificaciones sugeridas por el Gobierno de los Países Bajos.

5. El Relator Especial estima asimismo que sería preferible invertir el orden de los párrafos 2 y 3. En los párrafos 1 y 3 del texto actual se establecen reglas generales para situaciones normales. En cambio, en el párrafo 2 se establece una norma excepcional para un caso muy especial. Sin duda se puede justificar el orden actual basándose en que, al igual que el párrafo 1, el párrafo 2 se refiere a la extinción de un tratado entre todas las partes, mientras que en el párrafo 3 se prevé la denuncia o retirada por una sola de las partes. Pero, por razones de orden general, conviene que las reglas normales ocupen el primer lugar.

6. El Relator Especial ha estudiado el problema de si es necesario incluir una disposición especial para los casos de terminación como resultado de una violación del tratado, es decir, los casos a los que se refiere el artículo 42. Lo principal en estos casos parece ser asegurar que, al terminar el tratado, la parte perjudicada no pierda el derecho a la reparación que adquiere a consecuencia de la violación. El Relator Especial considera que, de aceptarse su propuesta, contenida en el párrafo 2 *supra*, de que se añada una tercera cláusula al párrafo 1 para proteger los derechos adquiridos y obligaciones contraídas, se puede regular apropiadamente el caso de terminación como resultado de una violación, especificando en dicha cláusula que entre los derechos adquiridos y obligaciones contraídas están comprendidos los que dimanen de una violación del tratado.

7. El párrafo 4, como se explicaba en la introducción de esta Sección, ya no es necesario porque la sustancia del mismo ha pasado a la Sección I de esta Parte en calidad de norma general (artículo 30 *bis*).

8. Por lo expuesto, el Relator Especial propone que se revise el artículo de modo que diga lo siguiente:

« 1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 3, y salvo que el tratado dispusiera otra cosa, el hecho de que un tratado hubiere llegado a su término conforme a derecho:

» *a*) eximirá a las partes de la obligación de continuar aplicando el tratado;

» *b*) no alterará el carácter lícito de un acto realizado de conformidad con el tratado, ni el de una situación resultante de la aplicación del tratado;

» *c*) no perjudicará los derechos adquiridos ni las obligaciones contraídas con anterioridad a dicha terminación, comprendidos los derechos y obligaciones nacidos de una violación del tratado.

» 2. En el caso de que un Estado denunciare un tratado multilateral o se retirare de él, lo dispuesto en el

párrafo 1 será aplicable a las relaciones existentes entre este Estado y cada una de las otras partes en el tratado a partir de la fecha en que la denuncia o la retirada surta efecto.

» 3. Cuando un tratado llegare a su término por haber pasado a ser nulo conforme a lo previsto en el artículo 45, la situación resultante de la aplicación del tratado no podrá mantenerse en vigor sino en la medida en que ello no fuere incompatible con la norma de derecho internacional general cuya superveniencia hubiere ocasionado la nulidad del tratado. »

Artículo 54. — Consecuencias jurídicas de la suspensión de la aplicación de un tratado

Observaciones de los gobiernos

Israel. El Gobierno de Israel comienza por suponer que este artículo no se refiere a las consecuencias que sobre la aplicación de un tratado tiene la suspensión de las relaciones diplomáticas entre las partes o, en el caso de un tratado multilateral, entre algunas de las partes. Después sugiere que en el artículo 54 se mencionen expresamente los artículos de fondo a que éste se refiere. A este respecto, el Gobierno de Israel señala que la suspensión de la aplicación de un tratado se menciona en los artículos 30, 40, 41, 42, 43, 46, 49 y 50; y que en los artículos 42 y 43 se plantea también la posibilidad de suspender la aplicación de parte de un tratado. Además, sugiere que, habida cuenta del efecto perentorio de la extinción de un tratado, la opción para suspender la aplicación de un tratado también se haga extensiva a las cuestiones previstas en los artículos 39 y 44. Esto tendería, a juicio del Gobierno de Israel, la ventaja de facilitar la posibilidad de una reanudación de la aplicación de un tratado.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos se limita a señalar que no tiene ninguna observación que hacer sobre este artículo.

Portugal. El Gobierno de Portugal analiza las disposiciones del artículo y parece estar de acuerdo con ellas en general.

Suecia. El Gobierno de Suecia observa que aunque el artículo 54 no es tan complejo como los artículos anteriores, podría ser útil aclarar más los efectos de normas abstractas.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos advierte que si una parte en un tratado multilateral suspende la aplicación del tratado con respecto a otra parte, solamente esta última quedará liberada de la obligación de aplicar el tratado, a menos que la naturaleza de éste sea tal que la suspensión afecte los intereses inmediatos de todas las partes. En vista de ello, recomienda que el párrafo 1 *a* diga:

« Eximirá a las partes afectadas de la obligación de aplicar el tratado. »

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. La presunción del Gobierno de Israel de que este artículo no se refiere a las consecuencias que sobre la

aplicación de un tratado tiene la suspensión de las relaciones diplomáticas es, desde luego, correcta. La Comisión, cuando redactó el artículo, no había examinado todavía el efecto de la suspensión de las relaciones diplomáticas sobre las relaciones de los Estados interesados regidas por tratados. Esta cuestión fue examinada en el 16.º período de sesiones, y la Comisión aprobó el artículo 64 el cual, después de establecer que la ruptura de relaciones diplomáticas no afecta en general a las relaciones jurídicas establecidas entre las mismas por el tratado, establece:

« Sin embargo, tal ruptura de las relaciones diplomáticas podrá invocarse como motivo para suspender la aplicación del tratado, si de ello resultare una falta de las vías necesarias para su ejecución. »¹⁵

En resumen, en el artículo 64 se prevé ahora un nuevo caso de suspensión de la aplicación de un tratado muy similar al que se prevé en la segunda frase del artículo 43 (imposibilidad temporal de ejecución). Además, en el artículo 64 se prevé también expresamente la aplicación del principio de la « divisibilidad » a este caso. Por consiguiente, parece lógico y necesario que las disposiciones del presente artículo relativas a las consecuencias jurídicas de la suspensión de la aplicación de un tratado sean también aplicables al artículo 64. De qué manera exactamente debe hacerse esto es una cuestión de redacción que, hasta cierto punto, depende del lugar que se asigne en definitiva al artículo 64 en el orden del proyecto de articulado. No hay razones apremiantes para conservar el artículo en el lugar que ocupa ahora al final de la sección que trata de la « aplicación y efectos de los tratados ». A decir verdad, el Relator Especial preferiría que se colocase poco después de la norma « *pacta sunt servanda* » o, si no, en la sección que se ocupa de la terminación y la suspensión de la aplicación de los tratados. Cualquiera que sea el lugar en que se coloque al artículo 64 en el texto definitivo del proyecto de artículos, será fácil redactarlo de manera que quede comprendido dentro de las disposiciones del artículo que aquí se comenta.

En cuanto a la sugerencia del Gobierno de Israel de que el presente artículo mencione expresamente todos los artículos de fondo con los que guarde relación, se trata también de una cuestión de redacción que quizás sea más fácil decidir cuando se esté más a punto de determinar la disposición definitiva que haya de tener el proyecto de artículos. La forma general que ahora tiene el artículo parece más elegante e incluso más segura que enumerar una larga lista de los artículos que pueden plantear casos de suspensión. De todos modos, se considera preferible volver a examinar esta cuestión cuando el proyecto de artículos en su totalidad esté casi terminado.

2. La sugerencia del Gobierno sueco de que « convendría aclarar más los efectos de las normas abstractas » parece referirse al comentario más que al propio artículo. Teniendo en cuenta que el proyecto de artículos se está preparando como proyecto de convención más que como código difícilmente, podría aclararse con ejemplos el presente artículo.

3. Los Estados Unidos señalan, con razón, que en el texto, tal como está redactado actualmente, no se tienen en cuenta los casos de suspensión de la aplicación de un tratado entre dos partes únicamente en un tratado multilateral. La cuestión tiene realmente una amplitud algo mayor ya que la suspensión puede tener lugar entre un grupo de Estados, en tanto que el artículo 42 (casos de violación) prevé que todas las demás partes pueden, en ciertos casos, decidir suspender la aplicación de un tratado en sus relaciones con el Estado autor de la violación, pero no entre sí. Por consiguiente, parece necesario prever este caso, como se hace en los artículos 52 y 53, añadiendo un párrafo que se refiera expresamente a los tratados multilaterales. El Relator Especial propone, en consecuencia, que se inserte un nuevo párrafo entre los párrafos 1 y 2, redactado en los siguientes términos:

« En caso de suspensión de la aplicación de un tratado multilateral:

» a) con respecto a una de las partes, el párrafo 1 únicamente será aplicable en las relaciones entre esa parte y cada una de las otras partes;

» b) entre algunas de las partes, el párrafo 1 únicamente será aplicable en las relaciones de esas partes entre sí. »

Revisión de la parte III del proyecto de artículos teniendo en cuenta las observaciones de los gobiernos

Título y orden de los artículos

Según se indica en el párrafo 7 de la introducción de este informe, el Relator Especial ha expuesto en otro lugar las razones por las que considera necesario hacer un importante reajuste en el orden de los artículos¹⁶. Este reajuste se refiere en particular a los artículos de la parte III y, en consecuencia, el Relator Especial no cree que sea útil examinar aquí en detalle el título de esta parte, el modo de disponer los artículos ni el lugar que han de ocupar éstos en el plan definitivo del proyecto de articulado. Estas cuestiones tienen que aplazarse hasta que el Comité de Redacción y la Comisión procedan a un examen general de la estructura definitiva del proyecto de artículos una vez que la Comisión haya terminado su primera revisión de todos los artículos. Por consiguiente, el Relator Especial no hará de momento ningún comentario sobre los títulos de la parte III y sus distintas secciones ni sobre la disposición general que deba darse a los artículos.

Artículo 55. — Pacta sunt servanda

Observaciones de los gobiernos

Chipre. El Gobierno de Chipre está de acuerdo con que la Comisión haya incluido las palabras « en vigor » al formular la norma *pacta sunt servanda*: « Todo tratado en vigor obliga, ... », y añade que sería equivocado e induciría a error enunciar dicha norma sin restricciones.

¹⁵ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. II, pág. 186.*

¹⁶ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1966, vol. I, parte 1, 822.ª sesión, párr. 19.*

Observa que el artículo 55 debe, pues, entenderse teniendo en cuenta el considerable número de artículos del proyecto que pueden dar lugar a que un tratado determinado no esté en vigor y, en particular, los artículos que se refieren a la invalidez y a la terminación. El Gobierno de Chipre se refiere también a la disposición del párrafo 2 del Artículo 2 de la Carta según la cual los Miembros «cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con esta Carta», y llega a la conclusión de que la diferencia de formulación entre esta disposición y el artículo 55 no es importante. Seguidamente, examina el caso particular de los tratados que pueden ser invalidados por las causas señaladas en los artículos 36 (coacción a un Estado) y 37 (incompatibilidad con una norma de *jus cogens*), o que pueden extinguirse de conformidad con el artículo 42 (a consecuencia de su violación), pero sin hacer notar la función del artículo 51 en la aplicación de estos artículos.

Checoslovaquia. El Gobierno de Checoslovaquia señala que la norma *pacta sunt servanda* reviste considerable importancia para reforzar la coexistencia pacífica y la cooperación en las esferas económica, técnica, social y cultural. Dicho Gobierno propone que, en el texto o en el comentario, se indique que por «tratado en vigor» se entiende un tratado concertado libremente y en condiciones de igualdad conforme al derecho internacional. A este propósito, recuerda su proyecto de declaración de principios de coexistencia pacífica (A/C.6/L.505)¹⁷, y sugiere que el texto final del artículo recoja los resultados de la discusión en la Asamblea General acerca de la codificación del principio jurídico de que los Estados deben cumplir de buena fe las obligaciones que han asumido conforme a la Carta.

Finlandia. El Gobierno de Finlandia sugiere que quizá convenga asimismo declarar que las partes deberán abstenerse de ejecutar todo acto encaminado a frustrar el objeto y el fin del tratado. A su juicio, así se completaría el artículo en conformidad con todo lo que ya se ha declarado sobre la misma cuestión en otros artículos.

Israel. El Gobierno de Israel cree que el título del artículo tiene un alcance más limitado que el artículo mismo. Dicho Gobierno supone que, a su debido tiempo, este artículo se combinará con el artículo 30 (presunción de la validez, la continuación en vigor y la aplicación de un tratado). Asimismo, considera que, dado su carácter fundamental, el principio *pacta sunt servanda* debería enunciarse al comienzo del proyecto de artículos; y advierte que, en la Carta, dicho principio figura en el preámbulo. Al mismo tiempo, considera que el alcance del principio de la buena fe no se limita a la «aplicación y efectos» de los tratados, y es particularmente pertinente en lo que respecta a la aplicación de los propios artículos del proyecto. Por lo tanto, a su modo de ver, hay que evitar que el texto del presente artículo se enuncie de modo que dé la impresión de que el principio de la buena fe está limitado a la aplicación de los tratados.

¹⁷ Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimosexto período de sesiones, Anexos, tema 75 del programa.

El Gobierno de Israel sugiere, además, que se mencione, al menos en el Comentario, la relación que existe entre el presente artículo y el artículo 24, relativo a la «entrada en vigor provisional». En estos casos, supone que el principio *pacta sunt servanda* se aplicaría al acuerdo respecto del cual se postula la entrada en vigor provisional.

El Gobierno de Israel toma nota con aprobación de la declaración que se hace en el párrafo 4 del comentario, en el sentido de que la Comisión considera que la obligación de las partes de abstenerse de ejecutar todo acto encaminado a frustrar el objeto y el fin del tratado está implícita en la obligación de aplicar el tratado de buena fe. Y hace la observación un tanto enigmática de que no «está claro si la discrepancia entre las tres versiones es un reflejo de dificultades pasajeras». Esta observación se refiere probablemente a la diferencia entre el texto en inglés, «*A treaty in force ...*», y los textos en español y en francés: «*Todo tratado en vigor*», «*Tout traité en vigueur*».

Turquía. El Gobierno de Turquía considera útil e incluso necesario que la Comisión de Derecho Internacional confirme la norma *pacta sunt servanda*, «en vista de las opiniones que se han expresado en estos últimos años»; y añade que su eficacia quedaría realizada si se apoyara en el principio de la buena fe. Estima que el texto no es plenamente satisfactorio sobre este punto, y sugiere que se añada una disposición en el sentido de que las partes en un tratado deben abstenerse de cualquier acto encaminado a impedir la ejecución del tratado, del tenor del párrafo 2 del proyecto original del Relator Especial¹⁸. Asimismo, sugiere la conveniencia de incluir una disposición análoga a la que aparecía en el párrafo 4 del proyecto original del Relator Especial, relativa a la responsabilidad que en derecho internacional corresponde a un Estado en el caso de que no cumpla con las obligaciones que le impone un tratado. A este respecto, el Gobierno de Turquía señala que el párrafo 5 del artículo 63 contiene una disposición expresa relativa a la responsabilidad de los Estados, e indica que esto hace tanto más necesario mencionar la cuestión en el presente artículo.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos considera que la norma *pacta sunt servanda* se define de manera clara y tajante en dicho artículo, y advierte al mismo tiempo que dicha norma es «la piedra angular en que descansa la confianza entre los Estados».

*Delegaciones de Argentina*¹⁹, *Bielorrusia*²⁰, *Kenia*²¹ y *República Árabe Unida*²². Estas delegaciones manifiestan en términos generales su conformidad con este artículo.

Delegación del Ecuador. La delegación del Ecuador recuerda que el párrafo 2 del Artículo 2 de la Carta subraya el elemento de buena fe en el cumplimiento de las obligaciones y que dicho párrafo habla de obligaciones

¹⁸ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. II, pág. 5.

¹⁹ Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimosexto período de sesiones, Sexta Comisión, 846.ª sesión, párr. 9.

²⁰ *Ibid.*, 842.ª sesión, párr. 34.

²¹ *Ibid.*, 850.ª sesión, párr. 37.

²² *Ibid.*, 847.ª sesión, párr. 28.

contraídas de conformidad con esta Carta. Seguidamente, enumera una serie de principios contenidos en la Carta que, a su juicio, se han convertido en normas de *jus cogens*; cita el Artículo 103 de la Carta y manifiesta que la norma *pacta sunt servanda* no puede amparar un acuerdo internacional que viole los preceptos de la Carta. Luego formula ciertas observaciones en relación con la aplicación de las disposiciones de la Carta a los tratados concertados por los Estados Miembros de las Naciones Unidas antes y después de su entrada en vigor. Después de subrayar que no es su intención desconocer el principio *pacta sunt servanda*, la delegación del Ecuador afirma que el reconocimiento de varias causas de nulidad, en lugar de debilitarlo, lo robustece ²³.

Delegación de Nigeria. La delegación de Nigeria, al comentar el hecho de que el artículo limita la aplicación de la norma *pacta sunt servanda* a los tratados en vigor, expresa la opinión de que convendría que esta norma se afirmase en términos más categóricos. Dicha delegación considera que debe prescindirse de esta restricción, tanto más cuanto que la Comisión aprobó el artículo 30 (Validez y continuación en vigor de un tratado) ²⁴.

Delegación del Paquistán. La delegación del Paquistán, después de subrayar la importancia que atribuye al principio *pacta sunt servanda*, insiste en que hay que procurar asegurarse de que no se reste fuerza ni socave ese principio en la formulación que se le dé en el proyecto de artículos. A este respecto, cita la doctrina de la clausula *rebus sic stantibus* la cual, a su modo de ver, debe entenderse como « una regla de interpretación mediante la cual un tratado surtirá efectos razonables, y no los efectos absurdos que se desprenderían de una adhesión literal a sus términos expresos exclusivamente ». Y advierte que, aun como norma de interpretación, sólo debe aplicarse por acuerdo de las partes o por un órgano imparcial, judicial o arbitral ²⁵.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. El Gobierno de Israel considera que el principio *pacta sunt servanda* debería colocarse al comienzo del proyecto de articulado. Señala que ese principio aparece en el preámbulo de la Carta y añade que debe tenerse cuidado al formular el presente artículo para no dar la impresión de que el principio de la buena fe se limita a la aplicación de los tratados. Asimismo, advierte que el principio de la buena fe tiene un alcance más amplio que la aplicación y efectos de los tratados y que es muy pertinente en lo que respecta a la aplicación de los propios artículos del proyecto. El Relator Especial ha expuesto a la Comisión más de una vez su opinión de que en el plan definitivo del proyecto de artículos el presente artículo debería insertarse antes, y cree que ésta es la opinión de la mayoría de los miembros de la Comisión. Todos reconocen la suprema importancia del principio *pacta sunt servanda* en el derecho de los tratados. Por otra parte, es dudoso que un artículo en el que se formule dicho principio gane realmente mucho en contenido jurídico si se introduce

prematuramente fuera del lugar que lógicamente le corresponde en una exposición sistemática del derecho de los tratados. La parte I, tal como está dispuesta actualmente, comienza con unas disposiciones generales cuyo objeto es explicar y circunscribir el alcance del proyecto de artículos; hacer que estas disposiciones vayan precedidas de una declaración abrupta de la norma *pacta sunt servanda*, tal vez no pareciese muy satisfactorio desde un punto de vista científico. El Relator Especial estima que el lugar adecuado de este artículo es inmediatamente después de la parte I, y que para atender la preocupación del Gobierno de Israel es preferible insertar un párrafo vigoroso en el preámbulo del proyecto de artículos. La Comisión no ha seguido la práctica de preparar textos de preámbulos para sus proyectos de artículos. Pero no parece que haya inconveniente en que la Comisión sugiera que, ya sea recogiendo los términos del preámbulo de la Carta o de algún modo análogo, se destaque enérgicamente el principio *pacta sunt servanda* en un preámbulo al proyecto de artículos.

En cuanto a la cuestión de la buena fe, el Relator Especial duda de que pueda decirse que el proyecto de artículos en su conjunto da la impresión de limitar el principio de la buena fe a la aplicación y efectos de los tratados. El artículo 69 afirma vigorosamente el principio de la buena fe al enunciar la norma general para la interpretación de los tratados. En resumen, en el proyecto de artículos se prevé expresamente la buena fe, tanto en la interpretación como en la ejecución de los tratados. Además, en el artículo 17 (Obligación de un Estado de no frustrar el objeto de un tratado antes de su entrada en vigor), si bien actualmente, en su forma revisada, no se menciona en realidad la buena fe, se exige expresamente que se observen ciertas normas de buena fe en las negociaciones entre los Estados, incluso antes de la celebración y entrada en vigor del tratado. La buena fe es, en efecto, un elemento inherente en las relaciones jurídicas entre los Estados, y no creemos que, por el hecho de que se exprese en términos generales en el presente artículo y en el artículo 69, pueda decirse que en el proyecto de artículos se ponga en duda la generalidad de dicho principio en el derecho de los tratados. En realidad, es poco lo que no puede quedar comprendido dentro de los conceptos de « interpretación » y de « aplicación de los tratados ». Pero, aquí también, se podría destacar más el principio de la buena fe con una indicación al efecto en el preámbulo del proyecto de artículos.

2. Un Gobierno (el de Chipre) apoya concretamente la inclusión de las palabras aclaratorias « en vigor » en la expresión « Todo tratado en vigor obliga ... ». En cambio, una delegación (la de Nigeria) estima que dichas palabras constituyen una restricción y deben suprimirse, sobre todo en vista de la adopción del artículo 30. En realidad, el artículo 30 ha sido objeto de algunas modificaciones como consecuencia de la revisión hecha en la segunda parte del 17.º período de sesiones, y ya no reviste la forma de presunción de la validez, la continuación en vigor y la aplicación de un tratado. Pero, aparte de eso, la posibilidad de incluir las palabras « en vigor » se discutió en 1964, cuando se presentaron a la Comisión

²³ *Ibid.*, 849.ª sesión, párr. 37.

²⁴ *Ibid.*, 847.ª sesión, párr. 16.

²⁵ *Ibid.*, 851.ª sesión, párrs. 4 y 6.

los argumentos en contra. Teniendo en cuenta todos estos elementos, la Comisión estimó, según explica en el párrafo 3 de su comentario, que habida cuenta de otras disposiciones del proyecto de artículos, era necesario incluir dichas palabras por razones de pura lógica. Estas disposiciones se refieren a la entrada en vigor, la entrada en vigor provisional, las obligaciones que incumben a los Estados contratantes antes de la entrada en vigor y las causas de nulidad y extinción de los tratados²⁶. En consecuencia, la Comisión estimó que, desde el punto de vista de la redacción del texto, era necesario especificar que la regla *pacta sunt servanda* se aplica a los tratados en vigor. Por otra parte, hay que tener en cuenta que el término tratado se define en el artículo 1 como « un acuerdo internacional entre Estados celebrado por escrito ... », sin indicar que haya de estar « en vigor »; y en el proyecto de artículos se distingue después claramente entre las dos fases de la elaboración de los tratados, la « celebración » y « la entrada en vigor ».

Algunos gobiernos y delegaciones relacionan las palabras « en vigor » especialmente con las causas de nulidad y extinción, con la cuestión de los tratados « iguales » o con la disposición del párrafo 2 del Artículo 2 de la Carta, según la cual los Miembros « cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con esta Carta ». Esta última disposición parece referirse en primer lugar a las obligaciones de los Estados Miembros de conformidad con la propia Carta, y afectar sólo de manera indirecta, a través de los artículos 36 y 37 del proyecto, a la validez de los tratados. Sea como fuere, las cuestiones señaladas por estos gobiernos y delegaciones han sido examinadas por la Comisión en relación con los distintos artículos sobre las causas de nulidad, y el presente artículo presupone, naturalmente, la aplicación simultánea de las demás disposiciones del proyecto de artículos. En 1964, la Comisión consideró sumamente importante que la norma *pacta sunt servanda* se formulase en los términos más sencillos posibles.

3. El Gobierno de Israel sugiere que se mencione, al menos en el comentario, la relación que existe entre el presente artículo y el artículo 24, relativo a la « entrada en vigor provisional »; e indica que, a su juicio, la norma *pacta sunt servanda* se aplicaría « al acuerdo sobre el cual se postula la entrada en vigor provisional ». De hecho, el artículo 24 ha sido revisado en la primera parte del 17.º período de sesiones; pero la Comisión no intentó, ni en 1962 ni en 1965, indicar de dónde dimanaban exactamente las obligaciones de las partes en los casos de entrada en vigor provisional. En el artículo 24 tal como está redactado actualmente, se enuncia el precepto en términos inequívocos al señalar que un tratado puede entrar en vigor provisionalmente; en otras palabras, en el artículo 24 se habla de la entrada en vigor de un tratado. Por consiguiente, no parece necesario hacer una referencia especial en el presente artículo a los « tratados provisionalmente en vigor ». Tal como está expresada en el presente artículo, la norma *pacta sunt servanda*, se aplica a « todos los tratados en vigor », y esto parece suficiente. A lo

sumo, podría indicarse en el Comentario que los tratados pueden estar en vigor de conformidad con el artículo 24 y también con el artículo 23 (Entrada en vigor de los tratados).

4. Dos Gobiernos (el de Finlandia y el de Turquía) sugieren que se añada una disposición a este artículo en la que se exija expresamente a las partes que se abstengan de actos encaminados a frustrar el objeto y el fin del tratado. Las propuestas formuladas originalmente por el Relator Especial en su tercer informe contenían una disposición de este tipo redactada en los siguientes términos: « la buena fe exige, *inter alia*, que toda parte en un tratado se abstenga de cualquier acto encaminado a impedir la debida ejecución del tratado o a frustrar de otro modo sus fines »²⁷. Sin embargo, la Comisión estimó que esta obligación se halla implícita en la obligación de aplicar el tratado de buena fe. Por ello, prefirió enunciar la norma *pacta sunt servanda* en los términos más positivos y sencillos posibles y decidió no recoger en el artículo este aspecto secundario de dicha norma. El argumento principal en pro de la inclusión de una disposición concreta sobre esta cuestión es el que aduce el Gobierno de Finlandia, a saber, el hecho de que el artículo 17 impone expresamente esta obligación a los Estados, en ciertas circunstancias, antes de la entrada en vigor de un tratado. Según ese argumento, dicha obligación debe imponerse *a fortiori* a las partes en un tratado en vigor. Ahora bien, la razón para tratar de esta cuestión en el artículo 17 es que, en las circunstancias indicadas, el trato como tal no es obligatorio entre las partes. El caso es muy distinto cuando el tratado mismo tiene fuerza obligatoria entre las partes. En resumen, el Relator Especial comparte la opinión de la Comisión de que esta obligación se halla implícita en la norma *pacta sunt servanda* tal como se formula en el presente artículo.

5. El Gobierno de Turquía sugiere también que se incluya en el artículo una disposición análoga al párrafo 4 de las propuestas originales del Relator Especial, relativo a la responsabilidad internacional en que incurre un Estado que no cumpla con las obligaciones que le impone un tratado. Aunque esta cuestión no se menciona en el comentario, fue examinada a fondo por la Comisión, la cual decidió que se dejase para incluirla en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados. Como se desprende del modo en que se formula esta cuestión en el párrafo 4 del tercer informe del Relator Especial, no es posible enunciar una norma de esta índole sin tener en cuenta las normas concretas aplicables a la responsabilidad de los Estados. La Comisión prefirió no entrar para nada en el campo de la responsabilidad de los Estados en los presentes artículos, que se refieren sobre todo a la creación, la interpretación, la aplicación, la extinción y la modificación de las obligaciones nacidas de los tratados más que a la reparación que corresponda en caso de que sean infringidas. La razón aducida por el Gobierno de Turquía en el sentido de que el párrafo 5 del artículo 63 ya contiene una disposición sobre la responsabilidad de los Estados no le parece convincente al Relator Especial. El objeto de esta disposición es únicamente mantener cual-

²⁶ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. II, pág. 171.

²⁷ *Ibid.*, pág. 5.

quier obligación de reparar que incumba a una parte, de conformidad con las normas que rigen la responsabilidad de los Estados, como consecuencia de la violación de un tratado. Dicha disposición no pretende establecer tal obligación, a la que trata como perteneciente al derecho relativo a la responsabilidad de los Estados.

6. Finalmente, el Gobierno de Israel advierte que la versión inglesa « *A treaty* » no concuerda exactamente con las otras versiones: « *Tout traité* », « *Todo tratado* ». Aunque la mayoría de los artículos hablan de *a treaty*, en el caso presente parece adecuado emplear « *every treaty* » para dar el máximo realce a la norma *pacta sunt servanda*. En consecuencia, se propone que la versión inglesa se armonice con las otras versiones sustituyendo la frase inicial por las palabras « *Every treaty in force ...* ».

Artículo 56. — Aplicación de un tratado en el tiempo

Observaciones de los gobiernos

Israel. El Gobierno de Israel opina que la concordancia entre las versiones en los tres idiomas requiere un examen más detenido. También plantea la cuestión de la relación de ese artículo con el artículo 24 (entrada en vigor provisional).

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos, a pesar de haber leído los párrafos 5 y 7 del comentario, no está convencido de que convenga emplear al final del párrafo 2 una fórmula distinta de la empleada al final del párrafo 1. En su opinión, la posibilidad de que « la naturaleza misma del tratado » indique que está destinado a tener determinadas consecuencias jurídicas incluso después de su terminación, no debiera excluirse expresamente. En consecuencia, propone que en ambos párrafos se utilice la misma fórmula: « salvo que del propio tratado no resultare lo contrario ». Por otra parte, el Gobierno de los Países Bajos compara la expresión « las situaciones existentes » que figura en el párrafo 2, con la expresión « una situación que hubiere dejado de existir » que se encuentra en el párrafo 1. Dicho Gobierno interpreta la expresión del párrafo 2 como equivalente a « situaciones que se presentaren », y propone que esta última expresión reemplace a la expresión « las situaciones existentes ». En resumen, propone que se modifique el párrafo 2 del artículo para que diga:

« Salvo lo dispuesto en el artículo 53, las cláusulas de un tratado no se aplicarán a una parte en relación a los hechos acaecidos, a los actos realizados o a las situaciones que se presentaren después que el tratado haya dejado de estar en vigor respecto a dicha parte, salvo que del propio tratado no resultare lo contrario. »

Turquía. El Gobierno de Turquía, si bien admite el principio general recogido en este artículo, considera que la excepción debería limitarse a casos más concretos y definidos. Sugiere que, al final del párrafo 1 del artículo, se sustituyan las palabras « salvo que del propio tratado no resultare lo contrario » por « siempre que en el tratado no se determinase otra cosa ».

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos observa que el párrafo 1 no sólo será útil a los gobiernos

para situar debidamente los derechos y obligaciones de un tratado en el tiempo sino que servirá para recordar a los redactores de nuevos tratados que puede conseguirse un efecto retroactivo mediante una disposición al efecto. En relación con el párrafo 2, señala las observaciones hechas en el párrafo 7 del comentario de la Comisión en cuanto a los derechos adquiridos como consecuencia de la ilicitud de actos realizados durante la vigencia del tratado²⁸. Sugiere luego que debieran tenerse en cuenta los derechos adquiridos como consecuencia de la aplicación del tratado. Para ello, propone que, al final del párrafo 2, se sustituyan las palabras « a menos que el tratado no disponga otra cosa », por « salvo que del propio tratado no resultare lo contrario ».

Delegación de Chile. Al comentar el artículo 36 (coacción sobre un Estado) esta delegación manifiesta la opinión de que debería indicarse si el artículo 36 surtirá efecto desde 1945, fecha en que se adoptó la Carta de las Naciones Unidas, o desde que la Convención sobre el derecho de los tratados entre en vigor. Observa que la primera posibilidad, que podría poner en tela de juicio la mayor parte de los tratados de paz que pusieron fin a la última guerra mundial, parece quedar excluida por el artículo 56. Pero sería aconsejable reafirmar expresamente, en los artículos proyectados, que ni el artículo 36 ni los demás artículos que establecen causas de nulidad tendrán jamás efecto retroactivo²⁹.

Delegación de Grecia. Esta delegación opina que la utilidad del artículo depende principalmente de la importancia que se atribuya a la excepción al principio de la no retroactividad; es decir, a la posibilidad de que, si las partes lo desean, puedan prever en un tratado que éste tendrá efectos retroactivos. En lo que atañe al párrafo 2, la delegación encuentra difícil advertir qué excepción pueda haber a la norma de que los actos realizados, los hechos ocurridos o las situaciones existentes con posterioridad a la fecha de la extinción del tratado no entran dentro de su campo de aplicación. En su opinión, si un tratado es aplicable a esos actos, hechos o situaciones, está en vigor. Esta delegación interpreta cláusulas como el artículo XIX de la Convención relativa a la responsabilidad de los armadores de navíos nucleares³⁰, en el sentido de que, en realidad, determinan que el tratado permanezca en vigor más allá del período determinado para su duración. Partiendo de esta base, considera que es conveniente suprimir las palabras « a menos que el tratado no disponga otra cosa ». Además, observa que el artículo no resuelve la cuestión de saber si las estipulaciones del tratado se aplican a los hechos, actos, etc. que, en parte, ocurran durante el período en que está en vigor, aunque en el párrafo 4 del comentario se responda afirmativamente. Estima que ello no basta y que debiera incluirse una disposición expresa en tal sentido³¹.

²⁸ *Ibid.*, pág. 179.

²⁹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 749.ª sesión, párr. 9.*

³⁰ *Le Droit maritime français*, tomo XIV, 1962, pág. 596.

³¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 845.ª sesión, párrs. 34 y 35.*

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. El Gobierno de Israel plantea dos problemas generales en relación con este artículo. El primero es el de la concordancia entre las versiones del artículo en los distintos idiomas. El Relator Especial está de acuerdo en que, en el artículo presente, es preciso poner un cuidado especial en este aspecto, debido a que las normas que establece incorporan principios que, como pudo ver la Comisión en 1964, son especialmente difíciles de expresar en cualquier idioma. Sin embargo, opina que bastará con señalar este punto a la atención del Comité de Redacción.

2. El segundo problema planteado por el Gobierno de Israel es el de la relación entre ese artículo y el artículo 24, relativo a la entrada en vigor provisional de los tratados. Indudablemente, la entrada en vigor provisional constituye un caso especial y pueden existir divergencias doctrinales sobre lo que constituye exactamente la fuente de las obligaciones de las partes en tal caso. Sin embargo, las cláusulas del tratado, de una u otra forma, entran en vigor para las partes; posteriormente, o dejan de estar en vigor sin que el tratado haya llegado nunca a estar en vigor de forma definitiva, o bien, el tratado entra en vigor definitivamente y sus cláusulas continúan también estándolo hasta que el propio tratado llega a su término. El artículo que aquí se examina alude, en términos generales, a « la fecha de entrada en vigor » de un tratado y al período en que « el tratado haya cesado de estar en vigor »; y esas expresiones parecen susceptibles de aplicarse tanto a la entrada en vigor general prevista en el artículo 23 como a la entrada en vigor provisional del artículo 24. El único problema sería, al parecer, el de saber la fecha que debiera considerarse como fecha de entrada en vigor en aquellos casos en que un tratado entre en vigor, primero, de modo provisional y, luego, definitivamente. Teniendo en cuenta el carácter de la norma expresada en el párrafo 1 del presente artículo, parece evidente que tal fecha debiera ser la fecha de la entrada en vigor provisional. En muchos casos, tratados que entran en vigor provisionalmente nunca llegan a entrar en vigor con carácter definitivo, pero, indudablemente, existe la posibilidad de una doble fecha de entrada en vigor. En consecuencia, quizá considere la Comisión conveniente, para completar el artículo, salvar dicho punto, lo que podría hacerse adecuadamente añadiéndole un nuevo párrafo 3 que dijera:

« 3. En el caso de un tratado que haya entrado en vigor provisionalmente, en virtud del artículo 24 y, posteriormente, de modo definitivo, en virtud del artículo 23, la fecha de entrada en vigor de dicho tratado, a efectos del párrafo 1, será aquella en que el tratado haya entrado en vigor provisionalmente. »

3. La delegación de Grecia propone que se incluya un artículo en el que se prevea la cuestión de si las estipulaciones de un tratado se aplican a los hechos, actos o situaciones que, en parte, ocurran durante el período en que está en vigor. Esta delegación interpreta el párrafo 4 del comentario en el sentido de que la Comisión considera que se aplican realmente tales hechos, actos o situaciones y pide que esto se deje bien sentado en el propio artículo. En opinión del Relator Especial, decir que un tratado se

aplica a los hechos, actos o situaciones que, en parte, ocurran durante el período en que está en vigor, es simplificar excesivamente la cuestión y querer ver en el párrafo 4 del comentario más que lo que la propia Comisión quiso decir. Lo que dijo fundamentalmente la Comisión en el párrafo 4 es que « no se infringe el principio de la no retroactividad por aplicar un tratado a asuntos que ocurren o existen cuando el tratado está en vigor, aunque hayan empezado con anterioridad. » En tales casos el tratado no se aplica propiamente a hechos, actos o situaciones comprendidos en parte dentro del período en que está en vigor y en parte fuera de él; se aplica únicamente a los hechos, actos o situaciones que ocurren o existen después de que el tratado está en vigor. Ello puede hacer que hechos, actos o situaciones anteriores sean tenidos en cuenta con miras a la aplicación del tratado; pero esto ocurre sólo debido a su relación causal con hechos, actos o situaciones posteriores, que son los únicos a los que se aplica el tratado en derecho. En consecuencia, el Relator Especial considera que el artículo se encuentra completo como declaración de la norma de derecho, sin necesidad de que se le agregue la disposición especial propuesta por la delegación de Grecia. Además, no sería fácil redactar tal disposición sin que surgieran dificultades, como ha podido comprobar la Corte Internacional al interpretar las cláusulas que limitan su jurisdicción *ratione temporis* ³².

4. El Gobierno de Turquía sugiere que, en el párrafo 1, se sustituyan las palabras « salvo que del propio tratado no resultare lo contrario » por « salvo que en el tratado se determinase lo contrario ». Alega que las excepciones a la norma de la irretroactividad debería limitarse a casos concretos y definidos. La Comisión consideró detenidamente esta cuestión en 1964, pero opinó que la fórmula propuesta por el Gobierno de Turquía resultaría excesivamente limitada; muy a menudo la naturaleza misma del tratado indica que está destinado a tener determinados efectos retroactivos, sin que lo declare así expresamente (véase el párrafo 5 del comentario). Así es precisamente, y el Relator Especial opina que por esta razón resulta preferible el texto actual.

5. El Gobierno de los Países Bajos pone en duda la exactitud de las palabras « las situaciones existentes después de que el tratado haya cesado de estar en vigor » del párrafo 2, y propone que se sustituya « las situaciones existentes » por « situaciones que se presentaren ». El Relator Especial no considera que tal propuesta resulte aceptable, debido a que el párrafo debe comprender no sólo aquellos casos en que se presentaren situaciones una vez terminado el tratado, sino también los casos en que una situación producida durante la vigencia del tratado continúe existiendo una vez que el tratado haya dejado de estar en vigor. La Comisión tuvo la intención de que, con la palabra « existentes », quedaran comprendidos ambos casos dentro de la norma enunciada en este párrafo.

³² P. ej.: *Phosphates in Morocco*, P.C.I.J. (1938) Series A/B N.º 74, pág. 24; *Electricity Company of Sofia and Bulgaria*, P.C.I.J. (1939) Series A/B N.º 77, págs. 81 y 82; y *Right of Passage*, I.C.J. Reports 1960, págs. 33 a 36.

6. La frase final del párrafo 2 « a menos que el tratado no disponga otra cosa » ha suscitado sugerencias de tres Gobiernos. La más radical es la de la delegación de Grecia, que propone que se suprima totalmente. En su opinión, no puede haber ninguna excepción a la regla de que los hechos ocurridos o las situaciones existentes con posterioridad a la fecha en que termina un tratado, no entran en su ámbito de aplicación; si un tratado es aplicable a tales actos, hechos o situaciones es porque está « en vigor ». La Comisión no dejó de tener en cuenta la posibilidad de adoptar esa tesis del efecto de las estipulaciones en que se prevea expresamente que determinadas obligaciones subsistirán después de la « terminación » del tratado. Sin embargo, la rechazó debido a que difícilmente puede parecer admisible que se desconozca la voluntad expresa de las partes en un caso como el del artículo XIX de la Convención relativa a la responsabilidad de los armadores de navíos nucleares ³³, en que el tratado, como tal tratado, llegará a su término aunque una de sus disposiciones concretas continúe siendo de aplicación. Es posible que tales casos sean raros, pero la Comisión opinó que debía tenerlos en cuenta en el párrafo 2, añadiendo en su parte final las palabras « a menos que el tratado no disponga otra cosa ».

7. Tanto el Gobierno de los Países Bajos como el de los Estados Unidos proponen, aunque por razones algo distintas, que la última frase « a menos que el tratado no disponga otra cosa » se sustituya por « salvo que del propio tratado no resultare lo contrario », en cuyo caso, la frase final del párrafo 2 coincidiría con la del párrafo 1. El Gobierno de los Países Bajos considera que de igual modo que « la naturaleza misma del tratado » puede indicar que el tratado está destinado a tener determinados efectos retroactivos, puede indicar también que está destinado a tener determinadas consecuencias jurídicas incluso después de su extinción. El Relator Especial duda de que la razón aducida para justificar el cambio resulte suficiente. El párrafo 2 no se refiere a las consecuencias jurídicas que puedan producirse después de la extinción de un tratado, sino a la aplicación posterior de sus disposiciones, incluso después de que el propio tratado haya dejado de estar en vigor. Es en el artículo 53 donde se trata la cuestión de las consecuencias jurídicas de la extinción de un tratado y parece conveniente mantener esa cuestión totalmente separada de la que constituye el objeto del párrafo 2 del presente artículo. En cuanto a esta última, no parece fácil imaginar casos en que la misma naturaleza del tratado indique que algunas de sus disposiciones deben continuar aplicándose después de que haya cesado de estar en vigor.

También el Gobierno de los Estados Unidos parece prestar mayor atención a las consecuencias jurídicas de un tratado después de su extinción, que a la aplicación posterior de algunas de sus disposiciones una vez que el propio tratado haya dejado de estar en vigor, ya que sugiere que deben tenerse en cuenta los « derechos adquiridos » resultantes de la aplicación de un tratado mientras estaba en vigor. Es posible que la preocupación del Gobierno de los Estados Unidos en relación con este punto

se deba al hecho de que el artículo 53, que trata de las consecuencias jurídicas de la terminación de un tratado, no menciona específicamente, tal como se aprobó en 1964, los derechos adquiridos. Sin embargo, al volver a examinar el artículo 53 en el presente informe, el Relator Especial ha propuesto que se añada una nueva cláusula al párrafo 1 en la que se declare que la terminación de un tratado « no alterará el carácter lícito de un acto realizado de conformidad con el tratado, ni el de una situación resultante de la aplicación del tratado ». Se considera que esta disposición sería suficiente para abarcar la cuestión de los derechos adquiridos. El párrafo 2 del presente artículo, examinado detenidamente, no parece afectar a la cuestión de la subsistencia de los derechos adquiridos sino referirse únicamente a la aplicación posterior de las disposiciones del tratado después de su terminación. Los derechos adquiridos que subsistan a la extinción del tratado, aunque tengan su origen en estipulaciones de éste, cobran una existencia jurídica independiente y propia. Una vez que el tratado llega a su término, lo que puede invocarse son los derechos y no las estipulaciones del tratado que los originaron.

8. En consecuencia, ni la razón dada por el Gobierno de los Países Bajos ni la objeción hecha por el Gobierno de los Estados Unidos parecen exigir que las palabras « a menos que el tratado no disponga otra cosa », que figuran al final del párrafo 2, se sustituyan por « salvo que del propio tratado no resultare lo contrario », que es la fórmula empleada en el párrafo 1. Por otra parte, como el Relator Especial ha puesto de relieve en más de una ocasión, tanto esas frases como otras frases análogas tendrán que volver a ser examinadas detenidamente por la Comisión, teniendo en cuenta las conclusiones finales sobre las reglas generales de interpretación de los tratados que se establecen en los artículos 69 y 70.

9. A la luz de las observaciones anteriores, la única modificación de este artículo que parece exigir examen es la posible adición de una nueva cláusula en el sentido general indicado en el anterior párrafo 2.

Artículo 57. — Ambito de aplicación territorial de un tratado

Observaciones de los Gobiernos

Checoslovaquia. El Gobierno de Checoslovaquia está de acuerdo con el modo cómo se formula la norma contenida en este artículo y considera que esta formulación es más correcta y más precisa que la que se acostumbraba a utilizar antes: « a todo el territorio o a todos los territorios de que sean internacionalmente responsables las partes ». Dicho Gobierno afirma que esta última formulación era contraria a la obligación de liquidar rápidamente el colonialismo. A su juicio, en los tratados internacionales modernos no hay lugar ni para la llamada cláusula colonial ni para ninguna otra forma de discriminación que tienda a limitar su validez a ciertas partes del territorio de un Estado. El Gobierno de Checoslovaquia considera que la frase « salvo que del propio tratado no resultare lo

³³ Véase la nota 31.

contrario » que aparece en dicho artículo sólo se puede aplicar a tratados bilaterales o multilaterales que rijan intereses específicos de las partes contratantes en zonas limitadas pero nunca a un régimen de naturaleza contractual general.

Israel. El Gobierno de Israel manifiesta que no tiene ninguna observación que hacer sobre este artículo.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos considera que la norma expresada en este artículo es aceptable como principio general, y señala que se parte del supuesto de que el campo del derecho internacional constituye una unidad. Por otra parte, subraya que no es necesario limitar con tal fin la aplicación de los tratados que se proyecta aplicar principalmente a los territorios de las partes; por ejemplo respecto de los barcos y aeronaves. Asimismo, menciona los tratados que se prestan para ser aplicados por representantes diplomáticos o consulares en el territorio de un Estado que no es parte en el tratado, o para ser aplicados en la plataforma continental, que de acuerdo con el Tratado de Ginebra no es « territorio » del Estado ribereño. El Gobierno de los Países Bajos señala que en este último caso es posible que surjan controversias, por ejemplo, sobre si se aplican o no los tratados en materia de aduanas relativos a minerales obtenidos en dicha plataforma o al material para los trabajos colocado en ella. A su juicio, por lo tanto, en el artículo se debe tener en cuenta la aplicación de los tratados fuera del territorio de las partes, y propone el siguiente texto revisado:

« El ámbito de aplicación de un tratado se extiende a todo el territorio de cada una de las partes, y, fuera de él, hasta donde se extendía la jurisdicción del Estado conforme al derecho internacional, siempre que del propio tratado o, con arreglo al párrafo 2 del presente artículo, del acto por el cual el Estado expresa su consentimiento en obligarse por el tratado no resultare lo contrario. »

El párrafo 2 mencionado en esta propuesta constituiría un nuevo párrafo destinado a tener en cuenta ciertos factores especiales tales como la estructura federal de un Estado o la posición de los territorios dependientes. El Gobierno de los Países Bajos advierte que podría decirse que los protectorados, los territorios en fideicomiso y las colonias no forman parte de « todo el territorio » de un Estado, pero que no sería fácil afirmar tal cosa con respecto a las partes autónomas de un Estado, tales como la Isla de Man y también la de Zanzíbar en ciertos aspectos, ni con respecto a las partes integrantes de Estados federales tales como Camerún, Nigeria y Suiza. El Gobierno de los Países Bajos añade que se observa con frecuencia que los Estados autónomos o los Estados que forman parte integrante de otros Estados son competentes para pronunciarse por sí mismos sobre si han de estar o no obligados por los tratados, y cita el caso de Ucrania, Bielorrusia y las tres partes del Reino de los Países Bajos. Dicho Gobierno considera que si en el propio tratado no se estipula expresamente cuál ha de ser la validez del tratado en cuanto al territorio, un Estado, en el primer caso, podría adquirir la calidad de parte en nombre de uno de sus territorios, dejando al gobierno de cada una de las

demás partes que decida si el tratado debe o no aceptarse para tal parte. A su juicio, si el tratado no estipula ningún otro procedimiento, esa diferenciación territorial puede expresarse cuando el tratado se firma o ratifica; no sería apropiado estipular en el derecho de los tratados una norma por la que se prive a los Estados de la oportunidad de beneficiarse de la diferenciación territorial que les ofrece la práctica jurídica internacional actual. Ello equivaldría a restringir la autonomía propia de las partes del Estado dentro del conjunto, y a obstruir la concertación de tratados. Dicho Gobierno advierte que, en la práctica, sólo necesitan que se ofrezca esta oportunidad los Estados de estructura federal cuya Constitución concede a sus partes integrantes autonomía en cuanto a las obligaciones contraídas en virtud de tratados, y añade que debería pedirse a los gobiernos federales que, cuando pasen a ser partes de un tratado, aclaren si lo hacen en nombre de la unidad íntegra o únicamente en nombre de algunos de los Estados componentes. Aunque cabe pensar que este punto pueda dilucidarse en virtud de los artículos sobre las reservas, el Gobierno de los Países Bajos estima que una reserva territorial no es normalmente una reserva en el sentido estricto, es decir, una reserva a una disposición estipulada en el tratado; y no cree que este punto deba dilucidarse de este modo. Atendiendo a estas consideraciones, el Gobierno de los Países Bajos propone que se añada al artículo un nuevo párrafo redactado en los siguientes términos:

« Todo Estado integrado por partes que, conforme a disposiciones constitucionales, deciden autónoma o individualmente si han de aceptar o no un tratado, deberá declarar en el acto en el que exprese su consentimiento en obligarse en el tratado y a condición de que del propio tratado no resultare lo contrario, a cuáles de sus partes constituyentes se aplicará. Esa declaración no se considerará como una reserva en el sentido del artículo 18. Al no hacer tal declaración un Estado, se considerará que queda obligado por el tratado con respecto a todas las partes constituyentes de dicho Estado. »

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos considera que la definición del ámbito de la aplicación territorial de un tratado en el presente artículo es evidente. Por otra parte, cree que una cuestión importante es el efecto de dicha disposición sobre los tratados que reconocen derechos e imponen obligaciones en relación con ciertas zonas, tales como el alta mar. Aunque está claro por el comentario que la aplicación de un tratado no se limita necesariamente al territorio de una de las partes, el Gobierno de los Estados Unidos considera que la citada disposición en sí misma pudiera hacer creer que tal es su intención. Y propone que el artículo se redacte de nuevo en los siguientes términos:

« 1. Un tratado se aplicará en todo el territorio de cada una de las partes, salvo que del propio tratado no resultare lo contrario.

» 2. El tratado se aplicará también fuera del territorio de cada una de las partes, cuando se haya tenido claramente la intención de darle esa aplicación más amplia. »

Delegación de Argelia. La delegación de Argelia hubiese preferido que el artículo limitase expresamente la aplicación de un tratado al territorio metropolitano de las partes, salvo que los pueblos todavía dependientes, mediante una expresión válida de opinión, consientan en aceptar el tratado y sus efectos. En caso contrario, los legítimos representantes de los pueblos subyugados no tendrán otra alternativa que denunciar los tratados en cuya celebración no han participado y que, a su juicio, van a menudo contra sus intereses ³⁴.

Delegación de Finlandia. La delegación de Finlandia advierte que en el artículo no se tiene en cuenta que es posible que las estipulaciones de un tratado puedan estar destinadas a aplicarse fuera de los territorios de las partes. Propone que se revise el artículo a fin de que abarque los tratados que tienen una amplia aplicación territorial, o que se suprima el artículo ³⁵.

Delegación de Grecia. La delegación de Grecia manifiesta que el artículo crea una presunción jurídica refutable y se pregunta si es útil incluir en un texto formal tal disposición. Puesto que todo tratado tiene un objeto y un fin vinculado a diversos elementos (territorio, población, situación, etc.) la delegación de Grecia no ve claramente la necesidad de aludir exclusivamente al elemento territorial ³⁶.

Delegación de Kenia. La delegación de Kenia toma nota con satisfacción de lo que denomina amplia y clara redacción del artículo 57 y del comentario que lo acompaña ³⁷.

Delegación de la República Árabe Unida. La delegación de la RAU manifiesta también su acuerdo con el artículo ³⁸.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. La delegación de Grecia se pregunta si el artículo es necesario, señalando que se limita a crear una presunción legal refutable. Asimismo advierte que todo tratado tiene un objeto y un fin vinculados a diversos elementos — territorio, población, situación, etc. — y se pregunta por qué ha de aludirse exclusivamente al elemento territorial. Este punto de vista fue tenido en cuenta por la Comisión la cual llegó, sin embargo, a la conclusión de que el territorio de un Estado representa una función tan esencial en el ámbito de aplicación de los tratados, que conviene formular una norma general sobre la cuestión. Esta norma podrá ser descartada por voluntad de las partes, pero no por ello es menos conveniente señalar cuál haya de ser la situación jurídica en defecto de disposiciones expresas del tratado.

2. La modificación más importante propuesta para este artículo es la sugestión del Gobierno de los Países Bajos

de que se inserte un segundo párrafo que enuncie el derecho de un Estado integrado por partes autónomas e individuales, a declarar a cuáles de sus partes constituyentes se aplicará el tratado. Este párrafo indicaría al mismo tiempo que una declaración por la que se limite a ciertas partes exclusivamente el consentimiento del Estado a obligarse no se considerará como una « reserva » en el sentido del artículo 18. Es de advertir que, al formular esta propuesta, el Gobierno de los Países Bajos aclara que a su juicio todo sujeto de derecho internacional — y por consiguiente todo Estado — constituye una unidad. La cuestión suscitada por el Gobierno de los Países Bajos ha sido muy discutida, bajo uno u otro aspecto, por la Comisión en relación con la « capacidad » para celebrar tratados (artículo 3) y en relación con el ámbito de aplicación territorial de un tratado (artículo que aquí se examina). Basta remitirse a las actas de los períodos de sesiones 14.^o ³⁹, 16.^o ⁴⁰ y 17.^o ⁴¹ (primera parte) de la Comisión. El Relator Especial comprende muy bien las razones aducidas en los comentarios del Gobierno de los Países Bajos, no cree que sus observaciones introduzcan en el debate ningún elemento nuevo que exija que la Comisión examine de nuevo toda la cuestión. Además, la norma adoptada por la Comisión en 1964 es una norma flexible que no debiera plantear en la práctica dificultades del tipo previsto por el Gobierno de los Países Bajos. En consecuencia, el Relator Especial no cree que esté justificada la adición del nuevo párrafo propuesto.

3. Tres Gobiernos (Países Bajos, Estados Unidos y Finlandia) sugieren que en el artículo se indique también que algunos tratados pueden estar destinados a aplicarse fuera del territorio de las partes. Los Países Bajos citan como ejemplo, entre otros, los tratados aplicables a los barcos y aeronaves o a la plataforma continental, y los Estados Unidos citan los tratados aplicables a la alta mar. Otros casos que podrían mencionarse son el espacio ultraterrestre y la Antártida. La Comisión sabía, claro está, que existen tratados de este tipo aplicables a zonas situadas fuera del territorio de las partes. Sin embargo, estimó que el presente artículo se refería esencialmente a la aplicación de los tratados a los territorios de las partes. Por consiguiente, la norma contenida en él se limita al aspecto del ámbito territorial de un tratado y, tal como se formuló en 1964, difícilmente se presta a la interpretación de que implícitamente excluye la aplicación de un tratado fuera del territorio de las partes. En cambio, el título puede dar la impresión de que el artículo abarca toda la cuestión del ámbito territorial de un tratado; y, teniendo en cuenta la sugestión hecha por los tres gobiernos, puede ser que la Comisión estime oportuno examinar la posibilidad de añadir una cláusula en la que se tengan en cuenta los tratados que sean aplicables a zonas situadas fuera del territorio de las partes.

³⁴ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 846.^a sesión, párr. 15.*

³⁵ *Ibid.*, 850.^a sesión, párr. 2.

³⁶ *Ibid.*, 845.^a sesión, párr. 36.

³⁷ *Ibid.*, 850.^a sesión, párr. 38.

³⁸ *Ibid.*, 847.^a sesión, párr. 28.

³⁹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962, vol. I, 639.^a, 640.^a, 658.^a y 666.^a sesiones, págs. 63 a 76, 200 a 209 y 256 a 266.*

⁴⁰ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. I, 731.^a a 733.^a, 749.^a y 759.^a sesiones, págs. 48 a 69, 172 a 176 y 242 a 248.*

⁴¹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965, vol. I, 779.^a, 780.^a, 811.^a y 816.^a sesiones.*

4. El Gobierno de los Países Bajos sugiere para ello que se revise el artículo en los siguientes términos, sin incluir la parte de la revisión sugerida en la propuesta de los Países Bajos que se refiere a los territorios autónomos de un Estado:

« El ámbito de aplicación de un tratado se extiende a todo el territorio de cada una de las partes y, fuera de él hasta donde se extiende la jurisdicción del Estado conforme al derecho internacional, salvo que del propio tratado no resultare lo contrario. »

El Gobierno de los Estados Unidos, por otra parte, sugiere que la cuestión se prevea en un nuevo párrafo que diga:

« 2. El tratado se aplicará también fuera del territorio de cada una de las partes, cuando se haya tenido claramente la intención de darle esa aplicación más amplia. »

El Relator Especial estima que para conservar la sencillez y claridad de la norma principal relativa a los territorios de un Estado, sería preferible utilizar un párrafo separado, si se ha de tocar este punto en el artículo. Al mismo tiempo, tal vez convenga conservar el elemento limitativo de competencia del proyecto de los Países Bajos, si se quieren evitar equívocos. Y la competencia pertinente parecería ser la competencia respecto de las cuestiones de que se ocupa el tratado más que la competencia respecto de las « zonas » situadas fuera del territorio de las partes. Generalmente, ni siquiera respecto de la alta mar puede un Estado contratar si no es en relación con barcos, aeronaves o personas sobre las cuales tiene jurisdicción. En el caso de la Antártida, la situación se complica por el hecho de que algunas de las partes han formulado reivindicaciones territoriales y otras no, pero el Tratado Antártico⁴² parece suponer una competencia similar a la que poseen los Estados sobre el alta mar.

5. Si la Comisión está de acuerdo con la sugestión de los tres gobiernos en el sentido de que queden previstos los casos de aplicación extraterritorial, el Relator Especial propondría que se añadiese un nuevo párrafo redactado en los siguientes términos:

« Un tratado puede ser aplicable además a zonas situadas fuera del territorio de cualquiera de las partes en relación con materias que sean de su competencia respecto de tales zonas si del tratado se desprende el propósito de darle tal aplicación. »

Artículo 58. — Norma general que limita los efectos de los tratados a las partes

Observaciones de los gobiernos

Chipre. El Gobierno de Chipre, comentando los artículos 58 y 59 conjuntamente, se muestra de acuerdo con la forma en que la Comisión ha redactado ambos artículos, teniendo en cuenta las explicaciones dadas por la misma en el párrafo 1 de su comentario al artículo 59. El Gobierno de Chipre añade que la noción de coacción e influencia indebida y la doctrina de los tratados desiguales, no equi-

tativos e injustos se aplica también al caso de un Estado que se halla sin libertad de elección y se ve obligado a asumir una obligación como resultado de un acuerdo en el que no es parte. A su juicio, esto resulta incluso más cierto cuando la tercera parte no ha alcanzado todavía la calidad de Estado y se halla todavía bajo dominación colonial.

Checoslovaquia. El Gobierno checoslovaco está de acuerdo con la fórmula empleada por la Comisión en el artículo por considerar que respeta la igualdad soberana de los Estados, que considera principio fundamental del derecho internacional contemporáneo. A su juicio, toda transferencia de obligaciones o derechos a un tercer Estado exige forzosamente su consentimiento; y sin el consentimiento de un Estado que no es parte en un tratado no se pueden imponer obligaciones a ese Estado ni conferírle derechos en virtud de un tratado *inter alios acta*.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos advierte que esta norma no es aplicable a todos los tratados, y cita como ejemplo los tratados en que se fija una frontera o se traspasa una parte del territorio. En estos casos, el efecto del tratado es alterar el ámbito en que pueden ejercer su jurisdicción los cónsules de terceros Estados y hacer que los acuerdos aplicables con anterioridad a una zona dejen de aplicarse allí y sean en cambio aplicables en ella otros acuerdos. Otro ejemplo que cita es la delimitación de la plataforma continental de conformidad con el artículo 6 de la Convención de Ginebra sobre la Plataforma Continental⁴³, que puede tener efectos similares en cuanto a los acuerdos aduaneros que afecten a los recursos minerales. En general, los tratados que regulan la delimitación territorial de la soberanía producen indudablemente, a juicio del Gobierno de los Países Bajos, derechos y obligaciones para terceros Estados y constituyen una categoría especial. El Gobierno de los Países Bajos sugiere la posibilidad de agregar una cláusula al actual artículo para hacer una excepción en el caso de esa categoría especial.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos advierte que el principio general recogido en este artículo es la norma fundamental que rige los efectos de los tratados con respecto a terceros Estados. También señala que la diferencia de opinión en la Comisión en cuanto a si un tratado puede crear por sí mismo un derecho a favor de un tercer Estado, demuestra la necesidad de una disposición precisa al respecto.

Delegación de Argelia. La delegación de Argelia desearía que en este artículo se incluyese una cláusula por la que se declare absolutamente nula y sin efecto cualquier obligación impuesta por un tratado a un tercer Estado sin el consentimiento de éste⁴⁴.

Delegación de Grecia. La delegación griega considera que en este artículo se enuncia con fuerza excesiva una norma muy sencilla⁴⁵.

⁴³ Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, Documentos oficiales, vol. II, pág. 161.

⁴⁴ Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 846.^a sesión, párr. 15.

⁴⁵ *Ibid.*, 845.^a sesión, párr. 37.

⁴² Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 402, pág. 74.

Delegación de México. La delegación de México parece estar de acuerdo en general con las disposiciones de los artículos 58 y siguientes, relativas a los efectos de los tratados sobre los terceros Estados ⁴⁶.

Delegación de la República Árabe Unida. La delegación de la RAU está de acuerdo con la manera como se ha resuelto en los artículos 58 a 62 el problema del efecto de los tratados respecto de las partes y de terceros ⁴⁷.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Este artículo y los cuatro siguientes forman un grupo que se refiere a los efectos de los tratados en cuanto a la creación de obligaciones y derechos para terceros Estados. Por consiguiente, al examinar cada uno de estos artículos, es necesario tener presente el contenido de los cinco artículos en su conjunto.

2. El Relator Especial sugiere que, en vista de las observaciones del Gobierno de los Países Bajos sobre este artículo, tal vez el título resulte equívoco y deba modificarse. Ese Gobierno observa que la norma general formulada en el artículo no se aplica a todos los tratados, ya que los tratados en que se fija una frontera o se traspasa una parte del territorio o se delimita una plataforma continental, pueden tener efectos sobre Estados que no sean partes al modificar las zonas a que se extiende la aplicación de las obligaciones y los derechos emanados del tratado. Creemos que esta observación, si bien es cierta como exposición de un hecho, es errónea por lo que se refiere a la norma establecida en el artículo. Esta norma no se refiere a la cuestión general de los efectos de los tratados respecto de terceros Estados, sino al efecto de un tratado en cuanto a la creación de obligaciones y derechos para terceros Estados en virtud del tratado. En los casos mencionados por el Gobierno de los Países Bajos no se crean obligaciones o derechos para un tercer Estado en virtud del tratado o de una disposición del mismo consentida posteriormente por un tercer Estado; las obligaciones y derechos de ese tercer Estado existen y han sido creadas íntegramente al margen del tratado y sólo su aplicación es lo que en consecuencia y de hecho resulta afectada por el tratado. Por otra parte, el título del artículo, en su forma actual, se refiere en términos generales a la norma que limita los efectos de los tratados a las partes; y esto quizá pueda prestarse a equívocos, como parece haber ocurrido con la observación del Gobierno de los Países Bajos. Por consiguiente, el Relator Especial sugiere que el título se modifique en los siguientes términos: « Norma general que limita a las partes las obligaciones y los derechos nacidos de un tratado. »

3. Dos Gobiernos (Chipre y Argelia) subrayan la importancia que tiene, en el contexto del artículo que se examina y del artículo 59, el principio del artículo 36 que declara nulo todo tratado cuya celebración se obtuviere por la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta. Su afirmación de que el consentimiento del tercer Estado en quedar obligado por una disposición

de un tratado en el que no sea parte sería nulo si se obtuviese mediante la amenaza o el uso de la fuerza es claramente correcta en principio. Esto vuelve a plantear la cuestión de la idoneidad de la formulación del artículo 36, que se discutió al ser examinado de nuevo este artículo en la segunda parte del 17.º período de sesiones. Como recordará la Comisión, el Gobierno de Israel sugirió que se modificase la redacción del artículo 36 para abarcar explícitamente los casos en que se obtuviese por la amenaza o el uso de la fuerza el consentimiento del Estado en quedar obligado por un tratado existente, es decir un acto posterior en que se manifiesta el consentimiento a un tratado ya en vigor. El Relator Especial propuso que el artículo se ampliase ligeramente para que dijese: « todo tratado y todo acto por el cual se manifieste el consentimiento de un Estado en quedar obligado por un tratado que se obtengan ... » ⁴⁸. Sin embargo, la Comisión prefirió formular el artículo 36 en términos más concisos y sencillos; y estimó que las palabras « todo tratado cuya celebración se obtuviere » eran lo bastante amplias para abarcar las manifestaciones de consentimiento posteriores — tales como la adhesión — a un tratado ya existente. En el caso actual, la cuestión del acierto de la redacción del artículo 36 es quizás más acusada, ya que no se trata de la aceptación de un tratado sino del consentimiento en quedar obligado por una estipulación sin llegar a adquirir la calidad de parte en el tratado. Por otra parte, de conformidad con el artículo 59, una disposición de un tratado sólo podrá dar origen a una obligación para un Estado que no sea parte en él si ese Estado « consiente expresamente en contraerla ». Por consiguiente, puede decirse que las palabras « todo tratado cuya celebración se obtuviere ... » abarcan el consentimiento del Estado no parte en quedar obligado por la disposición de que se trate. El Relator Especial no puede menos que pensar que, desde un punto de vista puramente técnico, el artículo 36 resultaría más completo si incluyese un segundo párrafo indicando que la norma contenida en el artículo se aplica también a cualquier acto por el que se exprese el consentimiento de un Estado en quedar obligado por un tratado existente o por una disposición de un tratado en el que no sea parte. Pero reconoce que la Comisión se ha manifestado de manera definitiva, por motivos psicológicos, a favor de un solo enunciado breve de la norma, que adoptó para el artículo 36 en 1963 y que reafirmó durante su reciente período de sesiones celebrado en Mónaco en enero ⁴⁹.

Artículo 59. — Tratados que prevén obligaciones para terceros Estados

Observaciones de los gobiernos

Chipre. Comentando los artículos 58 y 59 conjuntamente, el Gobierno de Chipre señala que, a su juicio, la noción de coacción e influencia indebidas y la doctrina de los tratados desiguales, no equitativos e injustos también se aplica al

⁴⁶ *Ibid.*, 841.ª sesión, párr. 7.

⁴⁷ *Ibid.*, 847.ª sesión, párr. 28.

⁴⁸ Véanse las págs. 22 *supra*.

⁴⁹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1966*, vol. I, parte I, 827.ª sesión, párr. 58.

caso de un Estado que se ve obligado a asumir una obligación como resultado de un acuerdo en el que no es parte (véanse las observaciones sobre el artículo 58).

Hungría. El Gobierno de Hungría toma nota con aprobación de la indicación que se hace en el párrafo 3 del comentario de la Comisión sobre el presente artículo en el sentido de que la disposición de un tratado impuesto a un Estado agresor no se ajusta a la norma de nulidad estipulada en el artículo 36; y llega a la conclusión de que no es necesario el consentimiento del Estado agresor para imponerle una obligación mediante la disposición de un tratado en el cual no es parte. Considera esta excepción sumamente importante y sugiere que se incluya en el texto del artículo.

Israel. El Gobierno de Israel considera que la versión francesa, especialmente en la cláusula condicional, expresa el contenido de esta norma algo mejor que la versión inglesa. En general, sugiere que se preste mayor atención a la redacción que se utiliza para expresar la norma; y añade que preferiría que en el texto inglés se sustituyesen las cinco últimas palabras por las siguientes « *agreed to be bound by that obligation* ». Además sugiere, sin aducir razones, que se invierta el orden de los artículos 59 y 60.

URSS. El Gobierno soviético subraya que hay casos en que no se requiere el consentimiento de un tercer Estado para que se extiendan a él obligaciones nacidas de un tratado. Cita como ejemplo los tratados que, de conformidad con el principio de la responsabilidad de los Estados, imponen obligaciones al Estado agresor responsable de haber iniciado y perpetrado una guerra de agresión.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos plantea la cuestión de si la noción recogida en el párrafo 3 del comentario de la Comisión — que las disposiciones de un tratado impuesto a un Estado agresor no quedan comprendidas dentro del principio enunciado en dicho artículo — está prevista en el texto del artículo. Estima que, sin dicho comentario, el texto podría resultar equívoco sobre este punto. Asimismo estima que el artículo deja sin resolver la cuestión del momento en que el tercer Estado debe manifestar su consentimiento.

Delegación del Camerún. La delegación del Camerún deplora que la Comisión no haya llegado todavía a una definición precisa de lo que son las « partes contratantes », y considera necesario que se vuelva a examinar en su totalidad la cuestión de la aplicación y de los efectos de los tratados por lo que respecta a terceros Estados ⁵⁰.

Delegación de Grecia. La delegación griega considera que los artículos 59 y 60 deberían haberse refundido en uno solo o, al menos, haber sido redactados en términos más similares ⁵¹.

Delegación de Nigeria. A juicio de la delegación de Nigeria, los artículos 59 y 60, en su redacción actual, presentan el peligro de que sean invocados por error para imponer a un tercer Estado una obligación creada por

tratados de carácter no general y que ese Estado no haya querido contraer ⁵².

Delegación de Ucrania. La delegación de Ucrania advierte que el derecho internacional reconoce excepciones al principio del libre consentimiento cuando los tratados imponen obligaciones a los Estados agresores culpables de iniciar guerras de agresión. Sugiere que la Comisión aclare más a este respecto la norma del artículo 59 ⁵³.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. La observación del Gobierno de Chipre sobre la importancia de la noción de coacción e influencia indebida ya se ha tenido en cuenta en el párrafo 3 de las observaciones del Relator Especial sobre el artículo anterior.

2. El artículo está formulado actualmente en términos permisivos: « Una disposición de un tratado podrá dar origen ... ». Esta forma es tal vez más propia de un código que de una convención, y el Relator Especial sugiere que sería preferible y más exacta la forma más categórica « dará origen ». Cuando un Estado « consiente » en contraer una obligación estipulada en un tratado en el que no es parte, se « da origen » indiscutiblemente a la obligación, y parece preferible indicarlo así sin lugar a dudas.

3. A juicio del Relator Especial, la sugerencia del Gobierno de Israel de que el texto francés parece expresar la norma mejor que el texto inglés es acertada por lo que se refiere a la frase « *if the parties intend the provision to be the means of establishing ...* ». El empleo en el texto francés de la forma subjuntiva « *soit un moyen d'aboutir à la création* » tal vez exprese mejor la idea de que las partes no pueden por sí mismas establecer la obligación sino proponerla. La última frase del texto francés « *consent expressément à être lié par cette obligation* » es asimismo más exacta que la del texto inglés « *has expressly agreed to be so bound* ». En cambio, la frase del texto francés « *Si les parties entendent qu'une telle disposition soit le moyen, etc.* » no es tan exacta como la frase del texto inglés « *intend the provision ...* ». Estas son cuestiones cuyo examen corresponde en primer lugar al Comité de Redacción, y también en el texto español se suscitan cuestiones de terminología parecidas. De todos modos, después de comparar los tres textos, el Relator Especial considera oportuno sugerir que el texto inglés se modifique para que diga lo siguiente:

« *An obligation arises for a State from a provision of a treaty to which it is not a party if the parties intend that the provision may be a means of establishing the obligation and the State in question expressly agrees to be bound by that obligation.* »

4. Hay una cuestión de fondo que plantean cuatro Gobiernos (Hungría, URSS, Estados Unidos y Ucrania), los cuales consideran que la reserva que se hace en el párrafo 3 del comentario de la Comisión en cuanto a la imposición de una obligación a un Estado agresor, no es suficiente y quisieran que ese punto se recogiese en el

⁵⁰ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 845.ª sesión, párr. 4.*

⁵¹ *Ibid.*, 845.ª sesión, párr. 38.

⁵² *Ibid.*, 847.ª sesión, párr. 16.

⁵³ *Ibid.*, 843.ª sesión, párr. 44.

texto. En el texto del artículo 36 se trata este punto implícitamente ya que sólo se citan como causas de nulidad « la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta », lo cual, según se indica, hace nulo el tratado. Aquí, sin embargo, no se hace esta salvedad y los artículos 58 y 59, leídos en su conjunto, pueden prestarse a la interpretación errónea de que se necesita siempre el consentimiento expreso del tercer Estado para que éste pueda quedar obligado por una disposición de un tratado en el que no es parte. Por otro lado, la excepción en el caso de un Estado agresor no emana del derecho de los tratados sino del derecho de la responsabilidad de los tratados; y la política de la Comisión es evitar en lo posible prejuzgar cuestiones relativas a la responsabilidad de los Estados, que habrá que decidir cuando la Comisión examine este tema en 1967. En consecuencia, si se considera conveniente hacer una reserva expresa en relación con el caso de un Estado agresor, el Relator Especial cree que el modo adecuado de tener en cuenta este punto tal vez sea añadir al presente artículo, como segundo párrafo, la cláusula siguiente:

« Lo dispuesto en el presente artículo o en el artículo 58 no impedirá que una disposición de un tratado obligue a un Estado agresor que no sea parte en él, sin el consentimiento de tal Estado, si esa disposición le ha sido impuesta de conformidad con el derecho de la responsabilidad de los Estados y con los principios de la Carta de las Naciones Unidas. »

Artículo 60. — Tratados que prevén derechos para terceros Estados

Observaciones de los gobiernos

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos considera que la facultad de un tercer Estado de consentir « tácitamente », prevista en el apartado *b* del párrafo 1, junto con la prohibición impuesta por el artículo 61 en cuanto a la revocación o modificación de la disposición que haya dado origen a un derecho del tercer Estado si no se cuenta con el consentimiento de éste, puede imponer una carga excesivamente onerosa a las partes contratantes. Señala que la combinación de las dos disposiciones citadas puede resultar especialmente desafortunada en el caso de un tratado que confiera derechos a un grupo numeroso de Estados o a la comunidad de Estados en general, por ejemplo un tratado sobre libertad de navegación en una vía navegable internacional. Dar voz en las cuestiones relativas a la regulación de esas vías navegables a un Estado que nunca ha reaccionado oficialmente ante la celebración del tratado y cuyos nacionales sólo excepcionalmente han hecho uso de los derechos concedidos, sería, a juicio del Gobierno neerlandés, ir más allá de lo que es compatible con una práctica razonable. Otra objeción del Gobierno de los Países Bajos es que las partes en el tratado no tendrán medios de saber qué Estados han consentido « tácitamente » en la disposición que confiere ese derecho. En consecuencia, el Gobierno de los Países Bajos sugiere que el apartado *b* del párrafo 1 diga simplemente « si ese Estado consiente expresamente ».

Turquía. El Gobierno de Turquía, si bien reconoce el principio general que se formula en el artículo respecto de los tratados en los que se prevén derechos para terceros Estados, no cree satisfactorias las condiciones que se establecen para gozar de dichos derechos. Interpreta el párrafo 2 en el sentido de que limita la facultad de los Estados partes en el tratado de celebrar un nuevo tratado en la medida en que el tercer Estado tiene derechos adquiridos. Estima que esto no sólo entraña una restricción de las facultades de Estados independientes y soberanos sino además que crea « un desequilibrio y una injusticia en la atribución de responsabilidades ». El Gobierno turco estima además que las partes pueden modificar en determinadas circunstancias los derechos reconocidos a terceros Estados, celebrando un nuevo tratado análogo al original, pero no basado en sus estipulaciones. El Gobierno de Turquía considera que el párrafo 2, tal como está redactado actualmente, va en contra de las exigencias cambiantes de la vida internacional, y desearía que se sustituyesen las palabras « o se establezcan de conformidad con el mismo » por las palabras « o se establezcan en un nuevo tratado ».

Además, en sus observaciones sobre el artículo 61, el Gobierno de Turquía da a entender que ese artículo sólo puede aceptarse si se sustituyen, en el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 60 las palabras « expresa o tácitamente » por las palabras « expresamente » (véase artículo 61).

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos considera que el párrafo 1 de este artículo, tal como está redactado actualmente, puede interpretarse en el sentido de que impide a dos o más Estados conceder por tratado un derecho a todos los Estados en general sin que tal cesión quede sujeta a la condición de que cada uno de los Estados que desee ejercitar dicho derecho haya prestado previamente su consentimiento. Propone que este párrafo se modifique en los siguientes términos:

« Una disposición de un tratado podrá dar origen a un derecho en favor de un Estado que no sea parte en el mismo si las partes tienen la intención de conferir tal derecho: *a*) a ese Estado o a un grupo de Estados al que pertenezca, siempre que ese Estado consienta expresa o tácitamente, o *b*) a los Estados en general. »

El Gobierno de los Estados Unidos considera que en el párrafo 2 se establece una norma evidente cuya inclusión, sin embargo, parece muy conveniente ya que servirá de guía útil tanto para la elaboración de tratados como para su aplicación. Al mismo tiempo, estima necesario examinar más a fondo el efecto general de este artículo.

Delegación de la Argentina. La delegación de la Argentina considera que dos o más Estados pueden, efectiva y directamente, crear derechos en favor de un tercer Estado mediante tratado si esa es su intención. Por consiguiente, no aprueba la redacción del artículo 60 ni la del artículo 61 ⁵⁴.

Delegación de Grecia. La delegación de Grecia considera que los artículos 59 y 60 deberían incluirse en el artículo 58,

⁵⁴ *Ibid.*, 846.^a sesión, párr. 9.

en un párrafo único y distinto. Asimismo, considera que el párrafo 2 del presente artículo nada agrega a los principios enunciados en el párrafo 1. Además, a su juicio, sólo hace falta incluir disposiciones de esa índole si se admite que los tratados crean derechos en cuanto a los terceros, aun sin el consentimiento de éstos, mientras que al redactar este artículo se ha partido del supuesto de que su consentimiento es necesario. Parece sostener en esencia que el tercer Estado se convierte en parte en el tratado. Advierte que los juristas acaso consideren que hay un acuerdo colateral entre las partes y el tercer Estado; pero ese acuerdo, colateral o no, es un tratado ⁵⁵.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Dos Gobiernos (Países Bajos y Turquía) piden que en el apartado *b* del párrafo 1 se sustituyan las palabras « expresa o tácitamente » por la palabra « expresamente ». Estiman que no debe reconocerse que un tercer Estado que se limita a prestar tácitamente su consentimiento a la disposición, por ejemplo, ejercitando dicho derecho, tiene un derecho adquirido a exigir que las partes en el tratado cumplan esa disposición. Ambos Gobiernos consideran que ello impondría una carga excesivamente onerosa a las partes en el tratado. El Gobierno de los Países Bajos objeta, en particular, a que se reconozca ese derecho adquirido en los casos en que un tratado confiere derechos a un grupo numeroso de Estados o a la comunidad de Estados en general, por ejemplo, un tratado en el que se prevea la libertad de navegación por una vía navegable internacional. Interpretando est artículo en el sentido de que da « voz en las cuestiones relativas a la regulación de esas vías navegables a un Estado que nunca ha reaccionado oficialmente ante la celebración del tratado, y cuyos nacionales sólo excepcionalmente han hecho uso de los derechos concedidos », expresa la opinión de que ello sería ir más allá de lo que es compatible con una práctica razonable. Asimismo, advierte que sería difícil saber qué Estados han consentido « tácitamente ».

2. La formulación de la norma enunciada en el párrafo 1 del presente artículo, según se explicaba en los párrafos 5 y 6 del comentario de la Comisión, suscitó discusión considerable en 1964 ⁵⁶. Las opiniones se dividieron por igual respecto a la cuestión de si era necesario el « consentimiento » en cualquier forma para que la disposición confiriera el derecho definitivamente al tercer Estado. La mitad de los miembros aproximadamente estimaron que, cuando las partes en un tratado tenían la intención de que una disposición creara un derecho en favor de un tercer Estado, no había ninguna norma de derecho internacional que impidiera que su intención surtiera efecto; y que el derecho nacía inmediatamente en virtud de tal disposición y existía jurídicamente a menos que el Estado en cuyo beneficio se dictaba renunciara a él. Según esos miembros, por tanto, no era necesario el consentimiento expreso o tácito para establecer ese derecho; esta opinión se refleja también en las observaciones formuladas por la

delegación de la Argentina en la Sexta Comisión. En cambio, los demás miembros de la Comisión estimaron que era necesaria en principio cierta forma de aceptación, aun cuando sólo revistiera la forma tácita del simple ejercicio del derecho previsto en el tratado. La Comisión, considerando que ambas doctrinas sólo producirían resultados distintos en circunstancias muy excepcionales, decidió dar al artículo una forma neutra que no prejuzgase su base doctrinal y que tuviese en cuenta en todo lo posible los escrúpulos de ambos grupos. La redacción de esta norma « neutra » resultó sumamente difícil, y el apartado *b* del párrafo 1, en la forma aprobada en 1964, se presta a la interpretación hecha por algunos de los gobiernos de que es necesario el consentimiento en alguna forma para conceder el derecho definitivamente al tercer Estado. La Comisión quiso dejar en suspenso la cuestión de si el derecho nace en virtud del tratado o emana del acto de aceptación del Estado beneficiario, aunque en el texto aprobado tal vez esto no se haya conseguido plenamente. Sea como fuere, un número considerable de miembros estimaron indispensable que se incluyesen las palabras « o tácitamente » en el apartado *b* del párrafo 1 para poder apoyar el artículo. En resumen, tales palabras se consideraron indispensables en 1964 si se quería que hubiese una base común suficiente para unir a una mayoría considerable de la Comisión en apoyo del artículo.

3. Sin duda, la Comisión prestará la debida atención a las observaciones de los Gobiernos de los Países Bajos y Turquía cuando examine de nuevo la redacción del párrafo 1 en el próximo período de sesiones. Entretanto, teniendo en cuenta el giro del debate de la Comisión en 1964, el Relator Especial estima que sólo en el caso de pronunciarse claramente en tal sentido cierto número de gobiernos sería aconsejable proponer la supresión de las palabras « o tácitamente », supresión que destruiría la base en que muchos miembros se fundaron para aceptar el artículo en 1964. Sin embargo, la mayoría de los gobiernos no parecen ver ningún inconveniente en tales palabras. De hecho, el Gobierno de los Estados Unidos sugiere una enmienda que haría innecesario incluso el consentimiento tácito en el caso de cesión de un derecho a todos los Estados en general, precisamente el tipo de caso a que se refiere expresamente el Gobierno de los Países Bajos. Además, la preocupación principal de los Gobiernos de los Países Bajos y Turquía parece ser el efecto del presente artículo sobre la libertad de acción de las partes para modificar o revocar posteriormente el tratado; y de esta cuestión se ocupa el artículo 61, en relación con el cual muchos gobiernos han pedido que se atempere la posición del tercer Estado al respecto.

4. Los Estados Unidos proponen en efecto que esta norma, tal como se formula actualmente en el párrafo 1, se aplique a todos los casos en que la intención sea conceder un derecho a un Estado determinado o a cualquier Estado de un grupo determinado; pero que no sea necesario el consentimiento de un Estado en ninguna forma para que adquiriera el derecho cuando la intención de las partes sea ceder un derecho « a los Estados en general ». El Relator Especial coincide con el grupo de miembros que estiman que, cuando se expresa claramente

⁵⁵ *Ibid.*, 845.ª sesión, párr. 38.

⁵⁶ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. I, 734.ª a 738.ª sesiones.

la intención de las partes de crear un verdadero derecho, por contraposición a una simple ventaja, ese derecho existe aun antes de que se haya producido ningún acto de consentimiento. En consecuencia, no tendría ningún inconveniente en aceptar la propuesta de los Estados Unidos. Sin embargo, como Relator Especial, ha de abordar dicha propuesta desde el punto de vista de la conclusión a que llegó la Comisión en 1964. Aun así, considera que la propuesta de los Estados Unidos tiene gran peso, ya que el simple hecho de que las partes hayan expresado la intención de conferir un derecho a « los Estados en general » parecería justificar la conclusión de que se proponen enteramente prescindir de cualquier manifestación de consentimiento por parte de los distintos Estados. Además, la norma especial propuesta por los Estados Unidos para estos casos parece responder mejor a las necesidades prácticas de la comunidad internacional que si deja que se rijan por la norma general propuesta por la Comisión en el párrafo 1. Teniendo en cuenta el debate de 1964, el Relator Especial no formula por su parte ninguna propuesta formal sobre este punto, pero señala a la Comisión la propuesta de los Estados Unidos en el sentido de que se modifique el párrafo 1 en los siguientes términos:

« Una disposición de un tratado podrá dar origen a un derecho en favor de un Estado que no sea parte en el mismo si las partes tienen la intención de conferir tal derecho: a) a ese Estado o a un grupo de Estados al que pertenezca, siempre que ese Estado consienta expresa o tácitamente, o b) a los Estados en general. »

5. El Gobierno de Turquía se opone al párrafo 2 por considerar que restringe indebidamente la facultad de las partes de modificar los derechos reconocidos a terceros Estados. Su objeción parece sin embargo basarse en una interpretación del párrafo que indudablemente no coincide con la deseada por la Comisión, en tanto que el Gobierno de los Estados Unidos opina que el párrafo expresa una norma evidente cuya inclusión parece, sin embargo, sumamente conveniente. La cuestión planteada por el Gobierno de Turquía en cuanto a las restricciones a la facultad de las partes para modificar los derechos del tercer Estado constituye el punto central del artículo siguiente, y las observaciones sobre esta cuestión parecen referirse, sobre todo, a dicho artículo. El artículo que se examina, como se desprende claramente de su texto y del párrafo 7 del comentario, se refiere a la obligación del tercer Estado de cumplir las condiciones que se estipulen en el tratado o se establecen de conformidad con el mismo. El objeto de las palabras « o se establezcan de conformidad con el mismo » era incluir las condiciones para el ejercicio del derecho estipuladas en el tratado o en un instrumento conexo concluido entre las partes o establecidas unilateralmente por la parte en cuyo territorio haya de ejercerse el derecho. Se estima que la única cuestión es si las palabras « o se establezcan de conformidad con el mismo » pueden interpretarse indirectamente en el sentido de que el tercer Estado no estaría obligado a cumplir las condiciones establecidas en un tratado subsiguiente celebrado válidamente entre las partes en el tratado que ha dado origen al derecho. Se cree que esta interpretación del

párrafo 2 es inadmisibles ya que, si de conformidad con el artículo 61 del tratado subsiguiente constituye una modificación válida del derecho emanado del primer tratado, el « tratado » a los efectos del párrafo 2 del presente artículo será automáticamente el tratado original, tal como haya sido modificado por el tratado subsiguiente.

Artículo 61. — Revocación o modificación de las disposiciones relativas a obligaciones o derechos de terceros Estados

Observaciones de los gobiernos

Hungría. El Gobierno de Hungría advierte que de conformidad con el artículo 59 se necesita el consentimiento expreso para imponer una obligación a un tercer Estado, en tanto que de conformidad con el artículo 60 basta el consentimiento expreso o tácito para establecer un derecho; y añade que el presente artículo no refleja esta distinción. Señala que de conformidad con las normas establecidas en los artículos 59 y 60 se necesitaría lógicamente el consentimiento expreso para revocar o modificar en forma desfavorable una disposición que establezca un derecho, pero que sería suficiente el consentimiento tácito para revocar o modificar favorablemente una disposición que establezca una obligación. El Gobierno de Hungría sugiere que se ajusten las disposiciones del artículo 61 a las de los artículos 59 y 60.

Israel. El Gobierno de Israel considera que las disposiciones de este artículo deben coordinarse más estrechamente con las disposiciones de la parte II relativas a la terminación de los tratados, y con las de la parte III, relativas a la modificación de los tratados. A su juicio, el artículo 61 en su forma actual podría interpretarse de manera tal que diera al tercer Estado derechos más amplios, que supondrían incluso el derecho al veto, de los que tendrían las partes entre sí con arreglo a las disposiciones aplicables del proyecto de articulado. El Gobierno de Israel sugiere que se proteja la posición de las partes mediante alguna referencia a los artículos 38 a 47 y 49 a 51, en lo que respecta a la revocación, y que se hagan aplicables entre el tercer Estado y las partes los principios contenidos en los artículos 65 a 67 en lo que respecta a la modificación.

Países Bajos. Después de señalar la relación que existe entre sus observaciones al artículo 60 y al presente artículo, el Gobierno de los Países Bajos manifiesta que ha examinado la posibilidad de que su objetivo, es decir la denegación de derechos a terceros Estados que no han reaccionado, o han reaccionado apenas al ofrecimiento de un derecho, pueda alcanzarse modificando no el artículo 60 sino el presente artículo. La enmienda que sugiere es que se añada una cláusula al artículo redactada en los siguientes términos:

« siempre que dicho Estado haya ejercido realmente tal derecho [y cumplido esa obligación]. »

Sin embargo, aunque en teoría esta solución podría ser más equitativa, el Gobierno de los Países Bajos estima que resulta preferible, por ser más clara, la enmienda que pro-

pone al artículo 60, ya que, a su juicio, resultaría muy difícil en la práctica presentar pruebas de los « derechos tradicionales ».

El Gobierno de los Países Bajos formula otras tres observaciones sobre el texto de los artículos. En primer lugar, no comprende por qué la revocación total o parcial de una obligación impuesta a un tercer Estado habría de exigir el consentimiento de ese tercer Estado. Aunque reconoce que podría exigirse ese consentimiento en el caso de que una modificación de la obligación primitiva implicase una obligación nueva o más onerosa, estima que el artículo 59 basta para prever este caso. En segundo lugar, a su juicio, la modificación de un derecho concedido a un tercer Estado no necesita mencionarse expresamente en el artículo, ya que si tal modificación supone la revocación parcial del derecho, estará sometida a la norma que regula la revocación, y si implica la concesión de un nuevo derecho más amplio, se aplicará al artículo 60. Finalmente, el Gobierno de los Países Bajos considera que la norma establecida en el artículo debe proteger a los terceros Estados contra la revocación (o modificación) del derecho concedido y no contra la revocación (o modificación) de la disposición del tratado de la que tal derecho se deriva. En vista de las anteriores observaciones, el Gobierno de los Países Bajos preferiría que el artículo dijese así:

« Cuando, según lo previsto en el artículo 60 una disposición de un tratado haya dado origen a un derecho para un Estado que no sea parte en el mismo, ese derecho sólo podrá revocarse con el consentimiento de ese Estado, a menos que del tratado no se deduzca que el derecho fuese revocable. »

Paquistán. El Gobierno de Paquistán estima que debería modificarse este artículo para que no fuera necesario el consentimiento del tercer Estado sino que bastase la mera notificación al mismo.

Turquía. El Gobierno de Turquía, tal como el Relator Especial interpreta su posición, parece considerar inaceptable el actual artículo en tanto se reconozca que, de conformidad con el artículo 60, basta el consentimiento tácito para establecer un derecho a favor del tercer Estado. A su juicio, es inadmisibles que un Estado que no haya aceptado expresamente el derecho esté en condiciones de impedir un acuerdo entre las partes para revocar o modificar el tratado. Por consiguiente, no está dispuesto a aceptar el artículo 61 a menos que en el artículo 60 se sustituyan las palabras « expresa o tácitamente » por la palabra « expresamente ».

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido considera que la norma propuesta podría proteger excesivamente a los terceros Estados, en detrimento de las partes. Sugiere que se permita a los Estados partes modificar toda cláusula que afecte a terceros Estados a menos que del tratado o de las circunstancias del mismo se desprenda que se ha tenido la intención de que tal cláusula sea irrevocable, o a menos que los terceros Estados puedan invocar en contra de la modificación la norma relativa a los actos propios.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos considera que la norma tal como está formulada puede

plantear más problemas de los que resolvería. A su juicio, esta norma podría dificultar considerablemente los esfuerzos de las partes originales para revisar, o incluso dar por terminado un tratado en su totalidad; y un cambio en las circunstancias puede hacer que los principales beneficiados sean casi exclusivamente los terceros Estados. El Gobierno de los Estados Unidos estima que no deben ponerse obstáculos al deseo de las partes de llegar a un nuevo acuerdo entre ellas, en particular en el caso de que los terceros Estados no hayan asumido en virtud del tratado obligaciones recíprocas o hayan asumido sólo algunas. Se pregunta además qué ocurriría si una de las partes en el tratado notifica su intención de poner término al mismo de conformidad con sus disposiciones y si esto sería prueba de la revocabilidad de la disposición relativa a una obligación o un derecho de un tercer Estado. En general, indica que es necesario estudiar más a fondo la norma contenida en este artículo.

Delegación de la Argentina. La delegación de la Argentina considera que dos o más Estados pueden, efectiva y directamente, crear derechos en favor de un tercer Estado mediante tratado si ésta es su intención. No aprueba la redacción del artículo 61, pues, en su opinión, el derecho del tercer Estado sería susceptible de ser revocado en lo futuro ⁵⁷.

Delegación de Grecia. La delegación de Grecia, que considera que el derecho que corresponde al tercer Estado de conformidad con el artículo 60 emana de un tratado colateral entre las partes y dicho Estado, estima que el presente artículo es superfluo ⁵⁸.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. La delegación de Argentina, partiendo del supuesto de que un tratado puede, por su propia virtud, crear un verdadero derecho a favor de un tercer Estado, estima que el artículo no protege debidamente este derecho. La delegación de Grecia, partiendo del criterio opuesto, según el cual el derecho emana de lo que jurídicamente es un acuerdo colateral entre el tercer Estado y las partes en el tratado, sostiene que el artículo es superfluo; con esto, lo que al parecer quiere decir es que sería en todo caso necesario el consentimiento del tercer Estado para revocar o modificar dicho acuerdo. El Gobierno de los Países Bajos estima también que el artículo es superfluo hasta cierto punto ya que considera por una parte que no es necesario el consentimiento para revocar total o parcialmente una obligación y por otra, que los casos de modificación de una obligación o de un derecho están ya previstos en los artículos 59 y 60. Además, la mayoría de los gobiernos que han formulado observaciones sobre el artículo, entre ellos el de los Países Bajos, creen que protege excesivamente el derecho del tercer Estado.

2. El Gobierno de los Países Bajos tiene razón, desde luego, al señalar que, en principio, las situaciones previstas en el presente artículo son situaciones a las que

⁵⁷ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 846.ª sesión, párr. 9.*

⁵⁸ *Ibid.*, 845.ª sesión, párr. 38.

pueden considerarse aplicables, al menos en parte, los artículos 59 y 60. Es más, podría irse aún más lejos y afirmar que, en principio, deberían ser completamente aplicables a tales situaciones. Podría decirse que cuando un tercer Estado tiene una « obligación » o un « derecho » nacido de un tratado en el que no es parte, cualquier modificación que aumente una obligación o disminuya un derecho queda comprendida necesariamente en el campo de aplicación del artículo 59, en tanto que cualquier modificación que haga disminuir una obligación o aumente un derecho queda comprendida dentro del artículo 60. Sin embargo, las obligaciones y los derechos que corresponden a terceros Estados de conformidad con los artículos 59 y 60 nacen en circunstancias especiales y tienen una base particular. La cuestión que se plantea en el presente artículo es la de si, por tener esta base particular, su terminación y modificación deben regirse por normas particulares. Si se ha de formular una norma única que abarque tanto las obligaciones como los derechos, el Relator Especial cree que debe ser una norma similar al texto aprobado en 1964, o bien una norma enunciada del mismo modo pero, como sugiere el Reino Unido, invirtiendo la presunción para hacer el consentimiento innecesario a menos que se desprenda que se ha tenido la intención de que la disposición sea irrevocable.

3. Otra solución es tratar por separado de la terminación y modificación de las obligaciones por una parte y de los derechos por otra; así, tal vez fuese más fácil atender la objeción de que el artículo tal como está redactado actualmente protege excesivamente la posición de los terceros Estados. El Relator Especial estima que está bastante fundada la opinión de que, por necesario que sea insistir en la necesidad del consentimiento para acrecentar una obligación o modificar sus condiciones, resulta algo ilógico exigir dicho consentimiento para dar por terminada una obligación o reducirla. En tales casos, lo que ocurre en realidad es que las partes renuncian total o parcialmente a su derecho a exigir al tercer Estado el cumplimiento de su obligación; y no parece muy lógico en principio subordinar su decisión al consentimiento del Estado a favor del cual se hace la renuncia. Parece que la notificación al tercer Estado sería de todo punto suficiente. En el caso de un derecho la cuestión principal es saber si la norma ha de ser que se presume que es necesario el consentimiento del tercer Estado a menos que se deduzca la intención de conferir un derecho irrevocable, o viceversa como parecen preferir algunos gobiernos.

4. El Relator Especial tiene algunas dudas en cuanto a las sugerencias del Gobierno de Israel en el sentido de que se proteja la posición de las partes mediante una referencia a los artículos sobre la terminación, y de que se apliquen los principios de los artículos 65 a 67, relativos a la modificación, entre las partes y el tercer Estado. La relación que existe entre las partes por un lado, y el tercer Estado por otro, es una relación especial, y la cuestión de la terminación o modificación tiene dos aspectos: *a)* la terminación o modificación de la disposición de un tratado entre las propias partes y *b)* la terminación o modificación de la obligación o derecho entre las partes y el tercer Estado. Evidentemente, las normas ordinarias relativas

a la terminación y modificación de los tratados se aplican entre las partes en lo que respecta a la terminación o modificación de la disposición del tratado que origina la obligación o derecho del tercer Estado. Pero no es tan evidente que la terminación o modificación de la obligación o derecho entre las partes y el tercer Estado sea una simple cuestión de terminación o modificación de tratados. El Gobierno de los Países Bajos ha planteado, en efecto, muy atinadamente, la cuestión de si es acertado hablar en el presente artículo de la terminación y modificación de la « disposición » que da origen a la obligación o derecho, en vez de hablar de la « obligación » o el « derecho » mismos. Entre las partes, lo importante es la terminación o modificación de la « disposición »; entre las partes y el tercer Estado, si bien la « disposición » entra en juego, lo importante es la obligación o el derecho nacidos de la disposición, más que la disposición propiamente dicha. El Relator Especial estima que la cuestión de la terminación o modificación de la « disposición » como tal debería regirse por el derecho general establecido en los artículos relativos a la terminación y modificación de tratados, y que el presente artículo debiera limitarse a las relaciones entre las partes y el tercer Estado. En otras palabras, el Relator cree que el artículo debiera tratar de la obligación o derecho más que de la disposición.

5. La otra sugerencia del Gobierno de los Países Bajos de que se añada una cláusula en la que se excluya, cuando se trate de un derecho, la necesidad del consentimiento del tercer Estado a menos que haya ejercido realmente el derecho, queda ya examinada con lo dicho en el párrafo 2 de las observaciones del Relator Especial sobre el artículo 60. Evidentemente, el propio Gobierno de los Países Bajos estima que esta cuestión corresponde propiamente al artículo 60; pero, por las razones indicadas en las observaciones del Relator Especial sobre dicho artículo, el Relator no cree que esta actitud sea compatible con la posición adoptada por la Comisión respecto de los tratados que originan un derecho a favor de un tercer Estado.

6. En general, el Relator Especial comparte la opinión del Gobierno de los Estados Unidos de que « esta norma debe estudiarse más a fondo ». Por consiguiente, a fin de ofrecer a la Comisión una base para sus debates, ha presentado en el párrafo siguiente un texto que *a)* separa los casos en que se trate de una « obligación » de los casos en que se trate de un « derecho » y *b)* invierte la presunción de revocabilidad en los casos de « derecho ». La inversión de presunción en los casos de un derecho emanado de conformidad con el artículo 60 parece que no afecta en modo alguno las posiciones de principio adoptadas por los distintos miembros en cuanto a la fuente de tal derecho; sólo se refiere a la intención de las partes en lo que respecta al carácter revocable o irrevocable del derecho « conferido » y « ofrecido » al tercer Estado, según la teoría que se mantenga.

7. El texto que el Relator Especial ha preparado para que sirva de base discusión a la Comisión dice lo siguiente:

« 1. Cuando de conformidad con el artículo 59 haya nacido una obligación para un Estado que no sea parte

en un tratado, las partes:

» a) podrán luego dar por terminada la obligación total o parcialmente notificándolo a tal Estado;

» b) sólo podrán luego modificar la obligación de cualquier otro modo con el consentimiento de tal Estado.

» 2. Cuando de conformidad con el artículo 60 haya nacido un derecho para un Estado que no sea parte en un tratado, las partes:

» a) podrán luego dar por terminado el derecho total o parcialmente previa notificación a tal Estado con X meses de anticipación, salvo que se deduzca que el derecho era irrevocable a no ser con el consentimiento de ese Estado;

» b) sólo podrán luego modificar el derecho de cualquier otro modo con arreglo a las normas establecidas en los artículos 59 y 60. »

Artículo 62. — Normas de un tratado que llegan a ser generalmente obligatorias en virtud de la formación de una costumbre internacional

Observaciones de los gobiernos

Finlandia. En opinión del Gobierno de Finlandia, este artículo se refiere a la importancia de la costumbre como fuente del derecho internacional y, por lo tanto, no pertenece realmente al derecho de los tratados. Además, como la costumbre internacional y el derecho de los tratados son fuentes equivalentes de derecho, dicho Gobierno estima que el principio que se enuncia en el artículo 62 no necesita explicación.

Israel. El Gobierno de Israel sugiere que el artículo empiece con las palabras: « las disposiciones de estos artículos no impedirán ... ».

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos estima que es conveniente que se recoja en el presente artículo esta disposición y considera que la extensión de las normas de un tratado a Estados que no son parte en él, si se convierten en normas consuetudinarias, no se opone en modo alguno a los principios encarnados en los artículos 58 a 60.

Delegación de Grecia. Esta delegación opina que el artículo, por tratar de la libre formación de nuevas normas de derecho internacional, puede ser incluso peligroso, además de innecesario. Se pregunta cuál sería la situación si cierto número de Estados concertaran un tratado que, al ser libremente aceptado por otros Estados, llegara a ser norma consuetudinaria para estos últimos, en el caso de que las partes contratantes le pusieran fin. ¿Significaría ello que las partes no estarían ya obligadas mientras que los otros Estados continuarían estándolo? La delegación de Grecia lamenta que el texto del artículo no ofrezca solución a este problema ⁵⁹.

Delegación de los Países Bajos. Esta delegación observa que, si bien el título del artículo se refiere a las normas

« generalmente obligatorias en virtud de la formación de una costumbre internacional », en su texto se habla simplemente de « normas consuetudinarias », lo que parece incluir la costumbre regional. Hace notar que podría existir cierta incompatibilidad entre este artículo y el artículo 59: según dice, las normas de un tratado regional podrían llegar a ser tácitamente obligatorias para todos los Estados de la región en virtud de ese artículo, mientras que, con arreglo al artículo 59, las obligaciones que emanaran de los tratados destinados a aplicarse en determinada región, sólo podrían tener fuerza ejecutoria para los Estados que no fueran parte en dicho tratado si éstos manifestaran expresamente su consentimiento. La decisión de aplicar una u otra norma dependería entonces de la noción que se tuviera del derecho consuetudinario. En consecuencia, la delegación de los Países Bajos pregunta si este artículo, que considera evoca ciertos problemas doctrinales, no quedaría mejor situado en un código que en la convención sobre el derecho de los tratados que ahora se prevé elaborar ⁶⁰.

Delegación de Siria. Esta delegación, refiriéndose a la declaración hecha por la Comisión en el párrafo 2 de su comentario en cuanto al reconocimiento de las normas de un tratado como normas de derecho consuetudinario por otros Estados que no sean partes en tal tratado, sugiere que ese elemento de *reconocimiento* debería figurar expresamente en el artículo, a fin de evitar todo equívoco ⁶¹.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. El Gobierno de Finlandia considera que, como la costumbre internacional y el derecho de los tratados son « fuentes equivalentes de derecho », el principio que se enuncia en el presente artículo debe considerarse evidente de por sí, y que este artículo no pertenece realmente al derecho de los tratados. El Relator Especial no cree que la razón aducida por este Gobierno para la supresión del artículo resulte convincente. El simple hecho de que las normas consuetudinarias de los tratados puedan ser fuentes independientes y « equivalentes » de derecho, no es óbice para que sus respectivos campos de aplicación se crucen y entren en colisión. No es raro que el verdadero objeto de un tratado sea establecer un régimen que se aparte, en algunos aspectos, del derecho general. El propósito del presente artículo es dejar bien sentado que las disposiciones aparentemente generales y universales de los artículos 58 a 60 no impiden que las disposiciones de un tratado tengan otros efectos respecto de terceros Estados por convertirse en fuente de costumbre internacional.

2. A juicio del Relator Especial, tampoco la objeción hecha a este artículo por la delegación de Grecia resulta más convincente. El artículo no establece ninguna norma nueva. Simplemente se limita a declarar, para evitar cualquier interpretación errónea de los artículos 58 a 60, lo que, sin duda, está de acuerdo con el derecho: a saber, que, independientemente de las normas del derecho de los tratados relativas a los efectos de éstos sobre terceros

⁵⁹ *Ibid.*, 845.^a sesión, párr. 38.

⁶⁰ *Ibid.*, 847.^a sesión, párr. 11.

⁶¹ *Ibid.*, 845.^a sesión, párr. 8.

Estados, los principios contenidos en los tratados pueden adquirir fuerza obligatoria para Estados que no son parte en ellos al ser reconocidos como normas de derecho consuetudinario. Los problemas, sean cuales fueren, que puedan surgir en el caso de que las partes de un tratado que ha servido de núcleo para la formación de derecho consuetudinario decidan ponerle fin, serán problemas consustanciales a la compleja formación de las normas de derecho consuetudinario y su solución dependerá de las circunstancias particulares en que se ponga fin al tratado, incluidas las intenciones de las partes al hacerlo y la actitud de todos los Estados interesados respecto de la continuación de dicha norma consuetudinaria. Nada de lo que se prevé en el presente artículo crea esos problemas ni prejuzga su solución.

3. Análogas consideraciones pueden hacerse en cuanto a la sugerencia hecha por la delegación de los Países Bajos en el sentido de que podría existir incompatibilidad entre este artículo y el artículo 59. Si el presente artículo se interpreta según su tenor literal, no existe ni puede existir tal incompatibilidad, ya que se limita a declarar que las disposiciones del artículo 59 no impedirán que las normas establecidas en un tratado lleguen a ser obligatorias para Estados que no son partes en él si se hubieren convertido en normas consuetudinarias de derecho internacional. Tampoco prejuzga, en modo alguno, los requisitos para la creación de una norma de derecho consuetudinario, general o regional. Como se ha señalado ya, simplemente declara, sin lugar a dudas, que, aunque el campo de aplicación del artículo 59 y el de las normas consuetudinarias se entrecrucen, ese artículo 59 no excluye la acción normal de la costumbre como factor de formación de normas de derecho internacional. Además, es de señalar que en sus observaciones comunicadas por escrito, el Gobierno de los Países Bajos manifiesta expresamente que no tiene ningún comentario que hacer al presente artículo.

4. El Gobierno de Israel sugiere que el artículo empiece con las palabras « Las disposiciones de estos artículos no impedirán, etc. », en lugar de « Las disposiciones de los artículos 58 a 60 no impedirán ». Siempre que se mantenga al artículo en su lugar actual, dentro del grupo de artículos relativos a los « terceros Estados », el Relator Especial no ve inconveniente alguno en la modificación sugerida, dado que resuelve el problema de forma aún más completa que el texto existente.

5. La delegación de Siria sugiere que el elemento de « reconocimiento » se mencione expresamente en el artículo a fin de evitar todo equívoco. Posiblemente, esa delegación piensa que debiera modificarse el texto para que dijera: « si se hubieren convertido en normas consuetudinarias reconocidas de derecho internacional ». Aunque el Relator Especial no veía inconveniente alguno en tal modificación, no cree que la razón alegada para ella sea de mucho peso. Opina también que la Comisión eligió intencionadamente la expresión bastante indefinida: « si se hubieren convertido en normas consuetudinarias de derecho internacional » y, en consecuencia, no considera necesario hacer ninguna nueva proposición al respecto.

Artículo 63. — Aplicación de tratados que contienen disposiciones incompatibles

Observaciones de los gobiernos

Chipre. El Gobierno de Chipre atribuye gran importancia a que en el proyecto se conserve la actual redacción, en la que se indica que ante todo hay que aplicar el Artículo 103 de la Carta. En su opinión, cuando las circunstancias lo justifiquen, los órganos competentes de las Naciones Unidas deberán guiarse por el Artículo 103 y aplicarlo sin reservas.

Israel. El Gobierno de Israel apoya la idea de que las normas sobre los casos de terminación parcial pasen del artículo 41 al presente artículo. Estima además que la relación existente entre el artículo 41 y el presente artículo sería más clara si se suprimiese en el artículo 41 la referencia a la « suspensión », incluyéndola en este artículo o en una sección separada en la que se reunirían todas las disposiciones relativas a la suspensión de la aplicación de un tratado. Observa que, si el artículo 41 tratase exclusivamente de la « terminación implícita », su inclusión en la sección relativa a la terminación sería lógica, y se preciarían mejor las disposiciones de dicho artículo.

El Gobierno de Israel sugiere además que en el párrafo 1 se haga referencia no sólo a las obligaciones de los Estados sino también a sus derechos. En el párrafo 2 se plantea la cuestión de si las disposiciones del tratado deben siempre tomarse en su sentido literal, como a su juicio implica el texto, o si debe « permitirse la posibilidad de llevar a cabo un examen material a fin de establecer si en realidad hay incompatibilidad ».

Además, observa que el desuso es una importante causa de terminación, a pesar de lo cual no está mencionado en el proyecto de artículos. Cree que se facilitaría la comprensión del artículo que se examina, y que posiblemente se reduciría el alcance de su aplicación, si en el proyecto de artículos, o por lo menos en los comentarios, se mencionara el problema del desuso.

Países Bajos. Teniendo en cuenta que en el inciso ii) del apartado b del párrafo 1 del artículo 67 se tienen debidamente en cuenta el objeto y el fin del tratado en su conjunto, el Gobierno de los Países Bajos cree que del párrafo 4 del presente artículo se desprende, por otra parte, que « todo tratado multilateral puede dividirse sencillamente en una serie de relaciones jurídicas bilaterales, sin dejar residuo alguno ». Asimismo, aun reconociendo que los párrafos 14, 15 y 16 del comentario demuestran que la Comisión no ha dejado de tener en cuenta la coherencia entre las diversas disposiciones de un tratado ni su relación con el objeto y con el fin del tratado, opina que el párrafo 4 es « unilateral » y poco satisfactorio. En su opinión, está en cierto modo justificada la conclusión de que todavía no ha cristalizado el derecho consuetudinario aplicable a ese punto y de que las normas sobre el problema aún no son susceptibles de codificación.

Yugoslavia. Al comentar conjuntamente los artículos 63, 66 y 67, el Gobierno yugoslavo observa que todos ellos están relacionados con la modificación de tratados multi-

laterales respecto de todas las partes contratantes o sólo de algunas de ellas. Sugiere que en el proyecto definitivo de estos artículos se intente preparar un texto único, general y más claro. En particular, estima que se deberían colocar en un mismo plano las consecuencias que puedan producirse, a causa de la modificación de un tratado, por la aplicación del párrafo 5 del artículo 63 y de los incisos *a* y *b* del párrafo 1 del artículo 67.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido sugiere que se redacte el párrafo 2 de forma tal que no parezca que se hace referencia a ningún tratado específico anterior o posterior; por ejemplo, se podría emplear la expresión « todo tratado anterior o posterior ». En sus observaciones preliminares, menciona el requisito de « compatibilidad » que se enuncia en el párrafo 3 como una de las diversas disposiciones que demuestran la necesidad de un órgano independiente que dirima las controversias que puedan surgir sobre la aplicación del proyecto de artículos.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos observa que el artículo, en su conjunto, enuncia normas reconocidas de antiguo y que cuentan con amplia aceptación, y además constituye una aclaración valiosa. Indica que el párrafo 5 es especialmente importante, ya que en él se señala que un Estado que concierte un segundo tratado no puede sustraerse a las obligaciones contraídas en virtud de un tratado anterior con un Estado que no sea parte en el segundo tratado.

Delegación de la Argentina. La delegación de la Argentina dice que este artículo « está redactado con acierto »⁶².

Delegación de Kenia. Esta delegación, al indicar que el artículo le parece adecuado, opina que la prueba de la incompatibilidad es subjetiva y debe modificarse para hacerla « más jurídica y objetiva »⁶³.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Respecto del párrafo 1 parecería justificada la propuesta del Gobierno de Israel de que se haga referencia tanto a los derechos como a las obligaciones, aun cuando en el artículo se deba insistir principalmente en las obligaciones.

2. En cuanto al párrafo 2, el Reino Unido sugiere que se modifique la redacción diciendo « todo tratado anterior o posterior » en vez de « otro, anterior o posterior », para que no parezca que se hace referencia a ningún tratado específico anterior o posterior. Esta modificación, aunque al parecer no cambie el sentido del párrafo, quizás suponga una mejora en la redacción. No parece adecuada la sugerencia del Gobierno de Israel de que en el párrafo se permita la posibilidad de llevar a cabo « un examen material » de la disposición convencional para determinar si en realidad hay « incompatibilidad », ya que el párrafo se refiere a los casos en que el tratado dispone expresamente sus relaciones respecto de otros tratados.

3. Por lo que se refiere al párrafo 3, el Gobierno de Israel opina que la relación existente entre el artículo 41 y el ar-

tículo que se estudia quedaría más clara si *a*) se suprimiere en el artículo 41 la referencia a los casos de « terminación parcial », que figurarían en el presente artículo, y *b*) se suprimiere en el artículo 41 la referencia a la « suspensión », incluyéndola en este artículo o en una sección separada que comprendiese todas las diversas disposiciones sobre suspensión de la aplicación del tratado. La Comisión examinó con gran detenimiento la cuestión de la coordinación de las disposiciones de los artículos 41 y 63 en su 16.º período de sesiones, en 1964⁶⁴, al redactar el presente artículo, y de nuevo en su reciente período de sesiones de Mónaco, al revisar el artículo 41⁶⁵. En el nuevo texto del artículo 41 no se menciona expresamente « la terminación parcial » de un tratado por la celebración de otro posterior sobre la misma materia. Por otra parte, la Comisión ha mantenido en el artículo 41 la disposición del párrafo 2 que trata de casos de « suspensión implícita de la aplicación de un tratado » por la celebración de otro cuyas disposiciones son incompatibles con las del primero. La distinción entre los casos de terminación implícita y de suspensión implícita se basa sencillamente en la intención, y la Comisión consideró lógico y conveniente tratar de ambas cosas en el mismo artículo. Además, existen otros casos, por ejemplo el artículo 42 que trata de la terminación como consecuencia de una violación, en los que es fundamental tratar en el mismo artículo de la « terminación » y de la « suspensión ». Por consiguiente, no le pareció conveniente a la Comisión que todos los casos de suspensión figurasen en una sección separada. Únicamente al tratar de las consecuencias jurídicas de la invalidez, de la terminación o de la suspensión, estimó la Comisión que era posible tratar de los casos de suspensión en un artículo aparte.

4. El propio Relator Especial cree que, para llevar a cabo la coordinación del artículo 41 con el artículo que se estudia, conviene que en este último se modifique el párrafo 3 como sigue: « Cuando todas las partes en un tratado celebran posteriormente otro sobre la misma materia y el tratado anterior no quedare extinguido o su aplicación suspendida en virtud del artículo 41, etc. ». De otro modo habría una pequeña discrepancia entre los dos artículos. Además, cuando la aplicación del tratado anterior se suspende totalmente, se trata de un caso que en realidad no está comprendido en el presente artículo.

5. Por lo que se refiere al párrafo 4, el Gobierno de los Países Bajos estima que es « unilateral y poco satisfactorio », fundándose en que en él no se tiene suficientemente en cuenta la relación entre las diferentes disposiciones de un tratado y su « objeto y fin ». Sin embargo, no ofrece ninguna solución y simplemente observa que en cierto modo está justificada la conclusión de que el derecho consuetudinario aplicable al respecto no está cristalizado aún y de que todavía no se puede proceder a una codificación sobre este problema. Las normas enunciadas en el párrafo 4 se basan en principios fundamentales del derecho de los tratados: el principio *pacto*

⁶⁴ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. I, 742.^a y 743.^a sesiones.

⁶⁵ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1966*, vol. I, Parte I, 830.^a sesión.

⁶² *Ibid.*, 846.^a sesión, párr. 9.

⁶³ *Ibid.*, 850.^a sesión, párr. 38.

tertiis non nocent y el principio de que se presume que los Estados, al concertar un nuevo acuerdo, tienen la intención de que entre ellos se apliquen sus disposiciones en vez de las de cualquier acuerdo anterior sobre la misma materia. El problema que parece preocupar al Gobierno de los Países Bajos es el mismo al que la propia Comisión prestó suma atención en 1964; es decir, si se debe considerar que algunos tipos de tratados, por razón de su objeto y de su fin, tienen un carácter tal que limitan la competencia real de las partes en los mismos para celebrar posteriormente un tratado válido incompatible con las disposiciones del primero. Este problema se examina con gran detenimiento en los párrafos 13 a 17 del comentario de la Comisión sobre el texto de 1964 del presente artículo⁶⁶, y no tendría sentido volver a exponer aquí las diferentes tesis. La Comisión estimó que las partes en un nuevo tratado pueden incurrir en responsabilidad internacional respecto de las otras partes en el tratado anterior si el nuevo tratado viola disposiciones del anterior, y en el párrafo 5 hizo expresamente una reserva respecto de la responsabilidad de los Estados por incumplimiento del tratado anterior. Sin embargo, al mismo tiempo llegó a la conclusión de que, habida cuenta de la situación actual del derecho internacional, al concertar el tratado anterior las partes conservan su competencia jurídica para celebrar otro tratado incompatible con él, tratado que es válido y surte efectos entre los Estados partes en el mismo. Se reconoció que, si las disposiciones del tratado anterior enuncian normas de *jus cogens*, el tratado posterior incompatible con él puede ser nulo, pero se estimó que esto sería consecuencia del carácter de *jus cogens* de las disposiciones del tratado anterior y no de la mera incompatibilidad del segundo tratado con el primero. Por consiguiente, aparte de la cuestión del *jus cogens*, el párrafo 4 del artículo que se aprobó en 1964 se basa en la prioridad relativa de los tratados que están en conflicto y no en su nulidad, sin prejuzgar nunca la cuestión de la responsabilidad del Estado por incumplimiento del tratado anterior. Como esto responde a la práctica inveterada, y como la existencia de tratados cuyas disposiciones son en cierto grado incompatibles entre sí es un fenómeno muy corriente, parece muy difícil que la Comisión acepte la indicación del Gobierno de los Países Bajos de que todavía no se puede proceder a una codificación sobre este tema.

6. El Gobierno yugoslavo menciona dos cuestiones en relación con este artículo. En primer lugar, preferiría que se reunieran en un texto único, general y claro las disposiciones de los artículos 63, 66 y 67 sobre modificación de tratados multilaterales. Pero el presente artículo no se limita al problema de las disposiciones convencionales incompatibles de tratados celebrados con objeto de « modificar » un tratado anterior; trata de regular todos los casos de incompatibilidad, e incluir algunos casos en el artículo que se examina y otros en un artículo sobre modificación quizás diere lugar a una complejidad mayor, si bien diferente. Otra dificultad es la complejidad intrínseca de las cuestiones de que tratan los tres artículos, complejidad que llevó a la Comisión en 1964 a preferir

tratar de « la enmienda de tratados multilaterales » y de los acuerdos « *inter se* » en artículos separados. El Relator Especial entiende la segunda observación de este Gobierno en el sentido de que pide a la Comisión que intente coordinar plenamente el presente artículo con el artículo 67; a su juicio, pues, se trata de un problema que hay que examinar primordialmente en relación con el artículo 67.

7. Quedan la observación del Gobierno de Israel sobre el « desuso » como importante causa de terminación y la sugerencia de que se haga referencia al mismo en el proyecto de artículos. Es claro que se trata de una cuestión general que no se plantea directamente respecto de la redacción del presente artículo. En realidad, el Relator Especial ya ha planteado antes la cuestión de si el « desuso » debe ser mencionado expresamente como causa de terminación; para decidir esta cuestión, la Comisión podría pedir al Comité de Redacción que la examine y que informara sobre las conclusiones a que llegase. Se trata de determinar si el « desuso » debe ser considerado exclusivamente como caso de acuerdo implícito para poner término a un tratado, fundándose en la interpretación de la intención de las partes a la vista de los hechos, o como ejemplo de aplicación del artículo 44 (Cambio fundamental en las circunstancias), o si debe ser considerado en sí mismo como causa legal de terminación. Por el momento, la Comisión tiene a la vista a) el proyecto de artículo 40, que trata en general de los tratados que terminan por acuerdo y sobre el que se decidió aplazar la decisión hasta el 18.º período de sesiones, y b) el artículo 41, que trata de los tratados que terminan por la celebración posterior de otro tratado. No se trata especialmente del caso del acuerdo para poner término a un tratado implícito en otros hechos, aun cuando se podría decir que está comprendido en el artículo 40.

Artículo 64. — Efectos de la ruptura de relaciones diplomáticas en la aplicación de los tratados

Observaciones de los gobiernos

Camboya. El Gobierno de Camboya opina que los párrafos 2 y 3 son excesivamente imprecisos y dejan a cada una de las partes la labor de apreciar en qué medida la ruptura de relaciones diplomáticas permite que se siga aplicando el tratado. Teme que algún Estado se valga de la ruptura de relaciones diplomáticas para eludir las obligaciones contraídas en virtud del tratado. A su juicio, el texto constituye una invitación a la mala fe y una peligrosa derogación de la norma *pacta sunt servanda*. Por lo tanto, estima esencial que se supriman los párrafos 2 y 3.

Hungría. El Gobierno húngaro observa que el artículo trata de los efectos de la ruptura de relaciones diplomáticas y a esos efectos plantea la cuestión de la ruptura de relaciones consulares. Propone que los efectos de la ruptura de relaciones consulares en la aplicación de los tratados sean regulados en el presente artículo o en un artículo separado. Señala también que en la Convención de Viena sobre relaciones consulares se prevé expresamente la posibilidad de ruptura de relaciones consulares.

⁶⁶ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, págs. 183 a 186.

A su juicio, en la nueva disposición se debe puntualizar que los párrafos 1 a 3 del presente artículo son aplicables también a la ruptura de relaciones consulares.

Israel. El Gobierno de Israel opina que el artículo no ocupa el lugar adecuado dentro del proyecto. Sugiere que se modifiquen las últimas palabras de la versión inglesa del párrafo 2 en los siguientes términos: « *disappearance of the means necessary for its operation* ». Observa además que no se debe permitir que la ruptura de relaciones diplomáticas sirva de excusa ni siquiera para la suspensión temporal de la aplicación de un tratado que se concertó justamente en previsión de tal contingencia, como es el caso de las Convenciones de Ginebra de 1949 para la protección de las víctimas de la guerra. Cree asimismo que el párrafo 3 del comentario de la Comisión es tal vez demasiado categórico a ese respecto.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos no formula comentario alguno, fuera de la observación de que se podría suprimir el párrafo 3 si se aceptara la propuesta de los Países Bajos de modificar el artículo 46, sobre divisibilidad de las disposiciones de un tratado.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido estima que, si no se define cuidadosa y estrictamente la excepción que figura en el párrafo 2, tal vez se quite fuerza a la norma enunciada en el párrafo 1. Observa que, en los párrafos 3 y 4 de su comentario, la Comisión reconoce que puede resultar imposible la ejecución del tratado como consecuencia de la ruptura de relaciones diplomáticas, y que el artículo 43 regula la imposibilidad de cumplimiento solamente en lo que se refiere a la desaparición o destrucción del « objeto de los derechos y obligaciones estipulados en el tratado ». A juicio de este Gobierno, la ruptura de relaciones diplomáticas no afecta al objeto de los derechos y de las obligaciones estipulados en el tratado sino a la « falta de las vías necesarias para su ejecución ». Habida cuenta de esa diferencia, sugiere que se mencione expresamente en el párrafo 2 del artículo 64 el requisito de la imposibilidad de ejecución citado por la Comisión en el comentario sobre el artículo 64 y enunciado en el artículo 43. Por último, pone de relieve que las obligaciones nacidas de los tratados sobre el arreglo pacífico de controversias no deben quedar suspendidas por la simple ruptura de relaciones diplomáticas.

Estados Unidos de América. En general, el Gobierno de los Estados Unidos cree que es necesario el artículo, pero observa que la norma enunciada en el párrafo 2 requiere un cuidadoso estudio. A su juicio, aunque en caso de ruptura de relaciones diplomáticas puedan faltar las vías normales de ejecución de un tratado, pueden existir otros medios de dar cumplimiento, al menos en parte, a sus disposiciones. En el párrafo 3 del comentario de la Comisión se habla de « situaciones que hagan imposible la ejecución », pero este Gobierno considera dudoso que tal interpretación se refleje claramente en el párrafo 2 o en el párrafo 3 del artículo. Quizá reflejase más exactamente el propósito de la Comisión, además de evitar el posible abuso de las disposiciones de los párrafos 2 y 3, un nuevo párrafo concebido en los siguientes términos:

« 4. Sólo se podrá invocar la suspensión durante el período en que la ejecución resultare imposible. »

De todos modos, es dudoso que esta adición evitase los abusos a que podrían dar lugar los párrafos 2 y 3. Por consiguiente, cree que sería mejor conservar únicamente el párrafo 1 y dejar que las cuestiones reguladas en los restantes párrafos se rijan por otras disposiciones del proyecto de artículos, tales como los párrafos 2 y 3 del artículo 43. En todo caso, estima que hay que estudiar más a fondo el efecto general de las normas contenidas en los párrafos 2 y 3 del presente artículo.

Delegación de Grecia. Opina que sería preferible que la Comisión plantease de forma más general el principio *impossibilia nulla est obligatio* en vez de incluirlo en una disposición relativa a la ruptura de relaciones diplomáticas (al parecer, esta delegación no ha tenido en cuenta el artículo 43 de la parte II) ⁶⁷.

Delegación de Tailandia. Aunque se muestra conforme con el párrafo 1, esta delegación considera que los párrafos 2 y 3 ofrecen una oportunidad, innecesaria y poco conveniente, de que las partes recurran a la ruptura de las relaciones diplomáticas como expediente político para eludir el cumplimiento de las obligaciones que emanan del tratado. En su opinión, las palabras « falta de las vías necesarias para su ejecución » (párrafo 2) y « falta de tales vías » (párrafo 3) se prestan a una interpretación subjetiva. Estima que la superveniencia de una situación que impide la ejecución ha sido regulada suficientemente en los artículos 43 y 54, por lo que se podrían suprimir los párrafos 2 y 3 del presente artículo. De todas formas, si se quiere conservar estos párrafos, cree que deberían ser redactados nuevamente en forma más precisa y restrictiva ⁶⁸.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Al parecer, la principal norma enunciada en el párrafo 1, a saber, que la ruptura de relaciones diplomáticas entre las partes en un tratado no afectará a las relaciones jurídicas establecidas entre las mismas por el tratado, merece la aprobación unánime de los gobiernos. El Gobierno de Israel tacha de inadecuado el emplazamiento actual del artículo, sin formular ninguna propuesta concreta al respecto. El Relator Especial ha sugerido, en un documento provisional preparado para el Comité de Redacción, que el artículo figure inmediatamente después del artículo relativo al principio *pacta sunt servanda*. No obstante, como la cuestión del orden definitivo de los artículos está siendo estudiada por el Comité de Redacción, es de suponer que la Comisión prefiera esperar el informe del Comité antes de examinar el lugar adecuado del artículo.

2. Por otra parte, casi todos los gobiernos que han hecho observaciones sobre el artículo coinciden en que el párrafo 2 debe quedar redactado en términos más rigurosos. En efecto, algunos de esos gobiernos propugnan que, o bien se enfoque el párrafo 2 desde el punto de vista de la imposibilidad temporal de ejecución, o bien que los casos

⁶⁷ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 845.ª sesión, párr. 39.*

⁶⁸ *Ibid.*, 850.ª sesión, párr. 11.

comprendidos en el párrafo sean regulados por las disposiciones del artículo 43 relativas a la « superveniencia de una situación que hace imposible la ejecución ». En el reciente período de sesiones de la Comisión en Mónaco ⁶⁹ se introdujeron algunas modificaciones en el artículo 43, por lo cual las observaciones de esos gobiernos sobre el presente artículo deben estudiarse a la vista del nuevo texto del artículo 43, que dice así:

« Una parte podrá invocar la imposibilidad de ejecutar un tratado como causa para ponerle término si esa imposibilidad resulta de la desaparición o destrucción permanente ⁷⁰ de un objeto indispensable para la ejecución del tratado. Si la imposibilidad es temporal, únicamente podrá ser invocada como causa para suspender la aplicación del tratado. »

El nuevo texto regula los casos de imposibilidad de ejecución sobre el supuesto de la desaparición permanente o de la destrucción de « un objeto indispensable para la ejecución del tratado », y no del « objeto de los derechos y obligaciones estipulados en el tratado ». Por otra parte, como subraya el Gobierno del Reino Unido y como se reconoce en el artículo aprobado en 1964, en el presente contexto se trata más de las « vías » necesarias para la aplicación del tratado, que pueden verse afectadas por la ruptura de relaciones diplomáticas, que de un « objeto » indispensable para su ejecución.

3. El Relator Especial cree justificado el parecer de algunos gobiernos de que el párrafo 2 en su forma actual parece dejar demasiada libertad de acción para alegar la ruptura de relaciones diplomáticas como pretexto para suspender la ejecución de un tratado. La propia Comisión, en los párrafos 3 y 4 de su comentario sobre el presente artículo en 1964, considera que el párrafo 2 comprende los casos de imposibilidad temporal de ejecución debida a la desaparición de las vías diplomáticas. Ahora bien, en el párrafo no se enuncia el criterio restrictivo de la « imposibilidad de ejecución », aun cuando las palabras « si de ello resultare una falta de las vías necesarias para su ejecución » lleven implícito en cierto modo dicho criterio. Se estima que la dificultad se debe a que el texto se refiere al derecho a invocar, como motivo de suspensión, la ruptura de las relaciones diplomáticas, y no al derecho a alegar la desaparición de las vías necesarias para su ejecución.

4. El Relator Especial se inclina por aceptar la solución propuesta por los Gobiernos de los Estados Unidos y de Tailandia, es decir, mantener la norma general enunciada en el párrafo 1 y comprender en las disposiciones del artículo 43 los casos a que se refiere el párrafo 2. Naturalmente, habría que modificar el artículo 43 para que incluyese la desaparición tanto de las « vías » como del « objeto » indispensables para la ejecución del tratado. En este caso, quizás conviniera hacer referencia en el pá-

⁶⁹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1966*, vol. I, Parte I, 832.^a y 833.^a sesiones.

⁷⁰ Al examinar de nuevo el artículo 43, el Relator Especial se inclina a opinar que la palabra « permanente » debe ser suprimida o debe ser insertada después del término « imposibilidad » del principio de la frase, es decir, « Una parte podrá invocar la imposibilidad permanente ... ».

rrafo 2 a la « imposibilidad de ejecución » mediante una disposición que remitiera al artículo 43. En otras palabras, se podría redactar el párrafo 2 en la forma siguiente:

« Si la ruptura de relaciones diplomáticas diese por resultado la imposibilidad temporal de cumplir el tratado como consecuencia de la desaparición de las vías indispensables para su ejecución, se aplicará el artículo 43. »

Esta solución tendría la ventaja de incluir los casos previstos en el párrafo 2 en el grupo de artículos que tratan de la terminación y de la suspensión de la aplicación de los tratados, donde realmente parece que deben estar regulados.

5. Ya no es necesario el párrafo 3 del texto de 1964, que trata del problema de la imposibilidad parcial de ejecución y del principio de la divisibilidad de las disposiciones del tratado, porque esas cuestiones están suficientemente reguladas en el artículo 46, modificado en el reciente período de sesiones de Mónaco ⁷¹. Por ello, es evidentemente aceptable la propuesta del Gobierno de los Países Bajos de que se suprima dicho párrafo.

6. Quedan por examinar algunos puntos concretos señalados en las observaciones de los gobiernos. En primer término, el Gobierno de Israel, al citar las Convenciones de Ginebra de 1949, subraya que « no debe permitirse que la ruptura de las relaciones diplomáticas sirva de excusa ni siquiera para suspender temporalmente la aplicación de un tratado que se concertó justamente en previsión de tal contingencia ». El Relator Especial opina que, si se modifica el párrafo 2 en la forma antes propuesta, limitándolo expresamente a los casos de « imposibilidad de ejecución », se resolverá automáticamente el problema que preocupa a dicho Gobierno. Evidentemente, sería absurdo pretender alegar la imposibilidad de ejecución resultante de la ruptura de relaciones diplomáticas cuando el tratado fue concertado expresamente en previsión de esa contingencia.

7. En segundo lugar, se plantea la cuestión indicada por el Reino Unido de que las obligaciones derivadas de los tratados relativos al arreglo pacífico de controversias no deben quedar suspendidas como consecuencia de la ruptura de relaciones diplomáticas. El Relator Especial opina que esta observación es indudablemente fundada. En efecto, es inadmisibles que las obligaciones relativas al arreglo pacífico de controversias, establecidas en el párrafo 3 del Artículo 2 y en el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas, puedan quedar suspendidas por la ruptura de relaciones diplomáticas. El problema es determinar si conviene tratar de esta cuestión especialmente en el artículo que se estudia o en el artículo 43; en otras palabras, si la ruptura de relaciones diplomáticas origina tal imposibilidad de ejecutar las obligaciones concernientes al arreglo pacífico de controversias que autorice a un Estado a invocar el artículo 43. Es evidente que ello podría ir en menoscabo de la capacidad de los Estados interesados para negociar entre sí directamente.

⁷¹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1966*, vol. I, Parte I, 843.^a sesión, párr. 13.

Pero, habida cuenta de los demás procedimientos de negociación de que disponen los Estados por medio de las Naciones Unidas, de las organizaciones regionales o de los buenos oficios de terceros Estados, es dudoso que se pueda afirmar que exista alguna « imposibilidad de ejecución ». La práctica, por ejemplo, en el caso del incidente del Canal de Corfú ⁷², parece confirmar que la inexistencia de relaciones diplomáticas no crea ninguna imposibilidad jurídica de cumplir las obligaciones concernientes al arreglo pacífico ni exonera a las partes en una controversia de su deber de cumplir tales obligaciones. Por otra parte, el cumplimiento de buena fe de las obligaciones contraídas respecto del arreglo pacífico de controversias es de tal trascendencia que la Comisión tal vez debería estudiar la posibilidad de añadir al artículo que se examina una disposición concebida en los términos siguientes:

« La ruptura de relaciones diplomáticas entre las partes en un tratado no podrá en ninguna circunstancia ser considerada como causa de la imposibilidad de ejecutar alguna obligación concerniente al arreglo pacífico de controversias contraída por las partes en virtud del tratado. »

8. Una tercera cuestión es la que plantea el Gobierno de los Estados Unidos al proponer que se añada al texto actual del presente artículo un nuevo párrafo en el sentido de que la suspensión de la aplicación de un tratado, debida a la ruptura de relaciones diplomáticas, sólo podrá ser invocada « durante el periodo en que la ejecución resultare imposible ». El Gobierno de los Estados Unidos hace esa propuesta únicamente para el caso de que la Comisión no aprueba otra propuesta suya, más radical, de reducir el artículo a su párrafo 1 y pasar el resto de su contenido al artículo 43. El Relator Especial es partidario de esta última propuesta más radical, y por ello opina que no es necesario añadir el nuevo párrafo al presente artículo. Por otra parte, la sugerencia del Gobierno de los Estados Unidos podría plantear el problema de si la segunda frase del artículo 43 aprobado en el periodo de sesiones de Mónaco está redactada con suficiente precisión en lo que respecta a la duración de la suspensión. ¿Conviene subrayar que la « suspensión » debe durar el mismo tiempo que la « imposibilidad »? Dicho de otro modo, ¿habría que modificar la segunda frase del artículo 43 para que dijera:

« Si la imposibilidad es temporal, únicamente podrá ser invocada como causa para suspender la aplicación del tratado mientras subsista la imposibilidad »?

9. Por último, el Gobierno húngaro sugiere que se estudien en el presente artículo o en un artículo separado los efectos de la ruptura de relaciones consulares, y que se apliquen las mismas normas que en el caso de ruptura de relaciones diplomáticas. Aunque esta propuesta pueda parecer muy lógica a primera vista, el Relator Especial duda en aceptar la idea de que la ruptura de relaciones diplomáticas y la de relaciones consulares deban situarse en el mismo plano a los efectos del presente artículo. Ciertamente es que en la Convención de Viena sobre relaciones consulares se prevé, en los artículos 2 y 27, la posibilidad

de ruptura de relaciones consulares como medida independiente de la ruptura de relaciones diplomáticas, pero la ruptura de relaciones consulares no parece tener, en lo que concierne a las relaciones internacionales emanadas de tratados, la misma importancia *general* que la ruptura de relaciones diplomáticas. El mantenimiento de relaciones diplomáticas es más esencial para la existencia de relaciones internacionales normales entre Estados que el mantenimiento de relaciones consulares. Desde luego, lo único que realmente hay que hacer en el artículo que se estudia es rechazar terminantemente la posible inferencia de que, al romper sus relaciones diplomáticas y por consiguiente suspender sus relaciones internacionales normales, los Estados suspenden también las relaciones que en virtud del tratado mantienen con los demás Estados interesados. Pero la ruptura de relaciones consulares no entraña por sí misma esa consecuencia. Por otra parte, cuanto se dice en el párrafo 1 acerca de la ruptura de relaciones diplomáticas es, por supuesto, en gran parte aplicable a la ruptura de relaciones consulares: normalmente, ésta no afecta a las relaciones jurídicas establecidas por los tratados entre los Estados. Es posible asimismo que se planteen casos de « imposibilidad de ejecución », con fundamento o sin él, como consecuencia de la ruptura de relaciones consulares; por ejemplo, con respecto al procedimiento de aplicación de tratados. Sin embargo, el Relator Especial estima que se pueden plantear problemas delicados en cuanto a la admisibilidad de la ruptura de relaciones consulares en virtud de esos tratados. Tampoco se debe olvidar que existen muchas convenciones consulares que hay que tener en cuenta en cualquier formulación de una norma general sobre la ruptura de relaciones consulares. En suma, por las razones indicadas, el Relator Especial duda un tanto que sea conveniente aplicar las normas del presente artículo a la ruptura de relaciones consulares. Si la Comisión decidiese introducir una disposición relativa a esta cuestión, el Relator Especial opina que tal norma debería figurar en un párrafo separado en el que se tuviese al mismo tiempo en cuenta el problema de las convenciones consulares.

Artículo 65. — Procedimiento de modificación los tratados

Observaciones de los gobiernos

Israel. Observando que en el párrafo 7 del comentario se reconoce acertadamente la posibilidad de un acuerdo oral o de un acuerdo tácito para modificar un tratado, el Gobierno de Israel sugiere que se redacten en los siguientes términos las primeras palabras del artículo: « Un tratado podrá ser modificado por acuerdo escrito entre las partes. Se aplicarán las normas contenidas en la Parte I... ». En relación con las palabras « las normas establecidas en una organización internacional », remite a las observaciones que hace al respecto en sus comentarios sobre los artículos 66 y 67.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos observa que las palabras « Si ese acuerdo reviste la forma escrita » implican la posibilidad de que un tratado escrito y ratificado sea modificado por acuerdo verbal, y señala que esto

⁷² *Corfu Channel case, I.C.J. Reports 1949*, pág. 4.

no es recomendable, aun cuando a veces ocurra. Por consiguiente, preferiría que no se mencionase esa posibilidad en el artículo. Añade que, aunque se suprimieran esas palabras, no se privaría a un acuerdo verbal de sus posibles efectos en el contexto del artículo. Subrayando que en el apartado *b* del artículo 68 se reconoce la posibilidad de un acuerdo verbal acompañado de una « práctica seguida posteriormente », expresa su opinión de que los acuerdos verbales que no vayan acompañados de tal « práctica seguida posteriormente » no tendrán importancia o tendrán muy poca importancia. Propone que en la segunda frase se diga simplemente « Se aplicarán las normas ... ».

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos subraya la relación existente entre las dos excepciones mencionadas al final del artículo, es decir, los casos en que en el tratado se establecen normas especiales para su modificación y los casos en que las « normas establecidas en una organización internacional » prescriben un procedimiento determinado. Señala que se puede plantear el problema de cuál de esas excepciones ha de prevalecer cuando un tratado concertado bajo los auspicios de una organización internacional contenga disposiciones expresas sobre el procedimiento para su modificación pero con posterioridad las normas de la organización internacional establezcan otro procedimiento de modificación. Al mismo tiempo, parece considerar que tales cuestiones podrían ser resueltas aplicando el principio de que el procedimiento de modificación se determina por acuerdo de las partes.

De todas formas, cree que podría haber dificultades en las siguientes hipótesis: *a*) el caso de los tratados que han sido concertados fuera de una organización internacional y que han de ser modificados mediante acuerdos concertados bajo los auspicios de una organización internacional, y *b*) el caso de los tratados que no contienen disposiciones sobre su modificación y que han sido concluidos bajo los auspicios de una organización internacional que con posterioridad promulga normas que permiten la modificación sin el acuerdo de todas las partes. En tales casos, señala que se plantea el problema de si las disposiciones del artículo 65 relativas a las organizaciones internacionales prevalecerían sobre las disposiciones del artículo 67 relativas a los acuerdos para modificar tratados multilaterales entre algunas de las partes exclusivamente. A su juicio, se podría sostener que, en virtud del artículo 65, si se modificara un tratado bajo los auspicios de una organización internacional, algunas de las partes en el mismo podrían verse privadas de derechos que el tratado les confiere y los Estados que aceptaran la modificación podrían quedar exentos de obligaciones con respecto a las partes en el tratado que no la aceptarían. El Gobierno de los Estados Unidos estima que, al hacerse referencia en el artículo a las organizaciones internacionales, parece que se da a entender que las organizaciones internacionales han formulado y pueden continuar formulando un cuerpo separado de normas de derecho de los tratados, no sólo con respecto a la modificación de los tratados concertados bajo los auspicios de tales organizaciones sino, también con respecto a otros

tratados. En consecuencia, se reserva su posición por lo que se refiere a la segunda oración del artículo.

Delegación de Grecia. Esta delegación observa que, como un acuerdo que modifica otro constituye en sí mismo un tratado, el artículo tal vez sea superfluo. En cambio, considera que se debería incluir en el proyecto una disposición dirigida a que se tuviera en cuenta toda propuesta de modificar un tratado. A su juicio, existe cierta analogía, por ejemplo, entre la cláusula de un tratado de arbitraje en la que se prevé la posibilidad de celebrar negociaciones antes de recurrir al arbitraje, por una parte, y las propuestas de modificar un tratado, por otra ⁷³.

Delegación de Rumania. Esta delegación considera que la segunda oración del artículo, junto con los párrafos 1 y 2 del artículo 66 y con el apartado *b* del párrafo 2 del artículo 72, hacen que pueda haber contradicciones entre los deseos de los Estados partes en tratados y las normas establecidas por organizaciones internacionales. Sostiene que tales disposiciones sobre las normas establecidas por organizaciones internacionales son incompatibles con el principio fundamental de que no se puede modificar ningún tratado si no es con la participación o con el consentimiento de las partes en el mismo. A su juicio, las excepciones propuestas en relación con las normas establecidas en organizaciones internacionales pueden causar confusión en la interpretación de los tratados y deben ser suprimidas ⁷⁴.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Dos Gobiernos (Israel y los Países Bajos), aun reconociendo que a veces se puede modificar un tratado mediante acuerdo verbal o tácito, prefieren que no se subraye en el artículo la posibilidad de tales procedimientos de modificación, menos oficiales. Ambos proponen que se modifique el artículo suprimiendo las primeras palabras de la segunda oración, es decir, « Si ese acuerdo reviste la forma escrita, se aplicarán las normas contenidas en la Parte I ... ». Teniendo en cuenta el apartado *b* del artículo 2, el Relator Especial estima que sería procedente suprimir dichas palabras en el artículo. En el apartado *b* del artículo 2 se dispone, como se recordará, que el hecho de que el proyecto de artículos no se refiera a los acuerdos internacionales no celebrados por escrito no afecta en modo alguno a su valor jurídico ni a la aplicación a los mismos de cualquiera de las normas enunciadas en el proyecto de artículos a que se hallen sujetos independientemente de esos artículos. Tal disposición parece suficiente para salvaguardar los acuerdos verbales o tácitos de modificar un tratado, y en el artículo 68 se prevé expresamente la modificación tácita por la práctica seguida posteriormente. El Relator Especial cree que es preferible la enmienda propuesta por el Gobierno de los Países Bajos. En consecuencia, propone que se supriman simplemente las palabras « Si ese acuerdo reviste la forma escrita » en la segunda oración, que

⁷³ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 845.ª sesión, párr. 40.*

⁷⁴ *Ibid.*, 848.ª sesión, párrs. 10 y 11.

empezaría entonces así: « Se aplicarán las normas contenidas en la Parte I ... ».

2. Tres Gobiernos (Estados Unidos, Israel y Rumania) formulan objeciones sobre la disposición relativa a las « normas establecidas en una organización internacional ». Estiman que la segunda frase del artículo, tal como está redactada actualmente, va demasiado lejos por cuanto parece dar prioridad a las « normas establecidas en una organización internacional » en la modificación de cualquier tratado, incluso de un tratado preparado meramente « bajo sus auspicios », es decir, utilizando simplemente sus servicios, y, más aún, incluso de un tratado preparado totalmente fuera de la organización. No es ésa la finalidad perseguida por la Comisión, que consideraba que las palabras « salvo que ... las normas establecidas en una organización internacional no dispongan otra cosa » eran una simple reserva general para casos especiales, tales como las convenciones internacionales del trabajo, cuya modificación se rige por las normas de la organización. Sin embargo, como lo demuestra la reacción de los tres Gobiernos mencionados, tal reserva de las « normas establecidas en una organización internacional » puede dar lugar a interpretaciones erróneas que evidentemente hay que evitar.

3. La propia Comisión ha ido adoptando, desde que aprobó el primer proyecto de la Parte I en 1962, un criterio cada vez más estrecho en cuanto a la relación existente entre las normas de las organizaciones internacionales y los procedimientos de preparación de tratados. En ese proyecto se tendía a poner a los tratados concertados « bajo los auspicios de una organización internacional » en el mismo plano que a los tratados concluidos dentro de una organización y a permitir que los procedimientos aplicables a ambas categorías pudiesen estar determinados por las « normas establecidas en una organización internacional ». Sin embargo, el examen ulterior del problema llevó a la Comisión, al revisar la Parte I en 1965, a limitar la aplicación de las « normas establecidas en una organización internacional » a los tratados que sean instrumentos constitutivos de una organización o que hayan sido preparados dentro de una organización, como es el caso de las convenciones internacionales del trabajo. Al mismo tiempo, la Comisión decidió resolver este problema en una disposición general que actualmente constituye el artículo 3 *bis* y cuyo texto es el siguiente:

« La aplicación de los presentes artículos a los tratados que sean instrumentos constitutivos de una organización internacional o que hayan sido establecidos en el ámbito de una organización internacional está subordinada a las normas de la organización internacional interesada. »

En consecuencia, al margen de las observaciones de los tres Gobiernos mencionados, lo lógico habría sido suprimir en el artículo la reserva relativa a las normas de organizaciones internacionales y dejar que la cuestión quedase regulada por el artículo 3 *bis*; ésta es, precisamente, la propuesta del Relator Especial.

4. De aceptarse los cambios propuestos en los párrafos 1 y 3 del presente documento, el texto revisado del artículo sería el siguiente:

« Un tratado podrá ser modificado por acuerdo entre las partes. Se aplicarán las normas contenidas en la Parte I, salvo que el tratado disponga otra cosa. »

5. No deja de reconocerse que, aun suprimiendo en el artículo la reserva sobre las normas establecidas en una organización internacional, tal vez no se eviten del todo los temores expresados en las observaciones de los gobiernos. Por ejemplo, quizás no se resuelva el problema planteado por los Estados Unidos en relación con el caso de un tratado concertado dentro de una organización que posteriormente promulga normas sobre la modificación de los tratados concertados dentro de la organización. El Relator Especial duda que la Comisión deba tratar de incluir en el proyecto de artículos una norma general para tales casos especiales, pues ello plantearía cuestiones no sólo de derecho intertemporal sino también de derecho de las organizaciones internacionales. En cambio, la Comisión tal vez deba estudiar, cuando proceda al examen final del texto del artículo 3 *bis*, un problema más general planteado por el Gobierno de Israel. Se trata de si la expresión « tratados ... que hayan sido establecidos en el ámbito de una organización internacional » es suficientemente restrictiva. El Gobierno de Israel señala que el tratado no debe simplemente haber sido preparado dentro de la organización, sino que debe tener un vínculo material con la constitución de la Organización, como ocurre con las convenciones del trabajo (véanse sus observaciones sobre los artículos 66 y 67), y afirma que en el caso de muchas convenciones de las Naciones Unidas no existe tal vínculo material con la constitución de la Organización, sino que simplemente se utilizaron sus servicios de conferencias para prepararlas. Semejante afirmación es discutible, si se tienen en cuenta los amplios « propósitos » de las Naciones Unidas y las disposiciones concretas de los Capítulos IX y X de la Carta. Además, puede ser difícil definir la expresión « vínculo material » como no sea en función de los objetivos y de los propósitos de la Organización. De todas formas, puesto que evidentemente los gobiernos estiman que la reserva relativa a las « normas establecidas en una organización internacional » debe ser de alcance limitado, la Comisión podría examinar de nuevo el problema antes de aprobar definitivamente el texto del artículo 3 *bis*.

Artículo 66. — Modificación de los tratados multilaterales

Observaciones de los gobiernos

Hungría. El Gobierno de Hungría estima que se debería completar el párrafo 1 añadiendo una norma especial sobre los tratados multilaterales generales. En su opinión, se debería invitar a todos los Estados, aun los que no son partes en el tratado original, a participar en las conferencias sobre la modificación de los tratados multilaterales generales. Al mismo tiempo, subraya que esta adición al artículo obligaría a modificar el texto del artículo 8 para que sus disposiciones se ajustasen a la definición de tratado multilateral general que figura en el artículo 1.

El Gobierno de Hungría se pregunta además si la disposición que figura en el párrafo 3 no es algo hipotética. Duda de que sea necesario crear una norma nueva para un caso hipotético cuya regulación no parece justificada por la práctica. Estima también que la disposición es discutible, porque otorga ciertos efectos a la firma de un tratado, y que además, en su opinión, está fuera de lugar en la sección que se refiere a la modificación de los tratados.

Israel. El Gobierno de Israel sugiere que en el párrafo 1 se distinga cuidadosamente entre la « propuesta de carácter impersonal para modificar un tratado multilateral » y el derecho de cualquiera de las partes a proponer una modificación del tratado, derecho que puede estar limitado por las disposiciones del propio tratado. En general, considera que las obligaciones de las demás partes deberían estar determinadas en primer lugar por el tratado (si éste contiene disposiciones al respecto) y sólo en segundo lugar por normas de carácter general. Si bien acepta la distinción que se hace en los artículos 66 y 67 entre las propuestas de modificación en relación con todas las partes y las propuestas hechas inicialmente para realizar modificaciones *inter se*, indica que puede existir un caso intermedio: un grupo de partes podría iniciar la discusión de modificaciones sin que se supiese claramente desde el primer momento a qué clase de modificaciones llevaría finalmente dicha discusión. A su parecer, esta clase de situación puede ser más perjudicial para las otras partes que las situaciones previstas en los artículos 66 y 67. Como solución propone que la cuestión de la notificación de las modificaciones sea objeto de un artículo independiente — que sería el artículo 65 *bis* — aplicable a todas las modificaciones propuestas. Estima que, en virtud de los textos actuales de los artículos 66 y 67, la notificación de la celebración de un acuerdo *inter se*, tal como se estipula en el párrafo 2 del artículo 67, puede hacerse demasiado tarde, particularmente teniendo en cuenta el inciso ii) del apartado *b* del párrafo 1 de ese artículo. Considera que se debe dar a las otras partes tiempo suficiente para determinar si el ejercicio de sus derechos o el cumplimiento de sus obligaciones puede verse afectado negativamente por la modificación propuesta del tratado.

Además, se pregunta si los destinatarios de las notificaciones relativas a las modificaciones propuestas, sean éstas de carácter general o *inter se*, deben ser únicamente — por lo menos durante un período inicial — las partes en el tratado. A su juicio, la Comisión no tiene en cuenta la posibilidad de que un tratado multilateral no entre en vigor, por falta de un número suficiente de ratificaciones, a menos que se introduzcan modificaciones cuya necesidad no se haya advertido hasta después de haberse aprobado el tratado.

El Gobierno de Israel considera también que la expresión « normas establecidas en una organización internacional », que se utiliza en el párrafo 2 de este artículo y en el artículo 65, es muy ambigua dentro del contexto que se examina. Se pregunta si se refiere a las normas de una organización internacional que se aplican a los miembros de dicha organización o a las normas que se aplican a los tratados concertados o a los tratados preparados dentro de

una organización internacional, cuyas partes pueden no ser miembros. Recordando su propuesta de enunciar en términos generales el artículo 48, plantea la cuestión de si es adecuado el criterio de que el tratado haya sido preparado dentro de una organización internacional. Sugiere que se busque el criterio auténtico en la relación material del tratado con la organización dentro de la cual ha sido preparado, es decir, su vínculo material con el instrumento constitutivo de dicha organización, como en el caso de las convenciones internacionales del trabajo. Muchos de los tratados preparados en las Naciones Unidas o en conferencias convocadas por la Organización no tienen ningún vínculo material de esa clase o tienen únicamente un vínculo muy tenue.

Respecto del apartado *b* del párrafo 2, el Gobierno de Israel indica que no basta con referirse al artículo 63 y que se necesita una coordinación más estrecha entre los artículos 59 a 61 y los artículos 65 a 67.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos considera que el párrafo 3 en su forma actual puede ser interpretado, *a sensu contrario*, en el sentido de que un Estado parte que no haya firmado el acuerdo (ni indicado de otro modo que no se opone a la modificación) será responsable si se viola el tratado. Observa que, de conformidad con el párrafo 1, ese Estado habría participado en las consultas preliminares sobre la conveniencia de una modificación y probablemente incluso en la elaboración del acuerdo de modificación. Por ello opina que, por regla general, estaría fuera de lugar en este procedimiento de modificación declarar la responsabilidad por la violación del tratado, incluso en el caso de un Estado parte que se hubiera desentendido de la modificación propuesta durante las deliberaciones. En su opinión, convendría suprimir el párrafo 3.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos estima que el artículo, en conjunto, puede servir de útil guía. Sin embargo, respecto de los párrafos 1 y 2 reserva su posición en cuanto a las palabras « normas establecidas en una organización internacional » por las mismas razones que ha dado en sus observaciones acerca del artículo 65. Quizás sea demasiado rígida la disposición del párrafo 3 de que el Estado que firma una modificación no puede oponerse a la aplicación de la misma. Esta disposición va más lejos que la observación que figura en el párrafo 13 del comentario de la Comisión de que el Estado que firma pero no ratifica una modificación « lo único que no puede hacer es impugnar el derecho de las demás partes a poner en vigor la modificación en sus relaciones entre sí ». A su juicio, las palabras « aplicación de un acuerdo que ... modificare » el tratado, que figuran en el párrafo 3, abarcarían la « puesta en vigor de las disposiciones del acuerdo de modificación que deroguen o sean incompatibles de otro modo con los derechos de las partes en virtud del primer acuerdo ». Por consiguiente, cree que el párrafo 3 puede disuadir a los Estados de firmar la modificación si no están seguros de que puedan ratificarlo, y que los Estados a veces pueden considerar necesario seguir todo el procedimiento de elaboración de tratados, incluso la aprobación por la Asamblea legislativa o el Parlamento, antes de proceder a la firma. La

firma de una modificación constituiría, en virtud del párrafo 3, una renuncia a los derechos emanados del tratado.

Yugoslavia. Al comentar en términos generales los artículos 63, 66 y 67, el Gobierno de Yugoslavia observa que en el texto definitivo de estos artículos sobre modificación de tratados multilaterales, respecto de todas las partes contratantes o sólo de algunas de ellas, convendría prever una solución única, general y más clara.

Delegación de la Argentina. Esta delegación dice que el artículo está « redactado con acierto »⁷⁵.

Delegación de Rumania. Las reservas de esta delegación sobre las palabras « normas establecidas en una organización internacional », que figuran en este artículo, en el artículo 65 y en el apartado *b* del artículo 72, ya han sido expuestas en relación con el artículo 65, por lo que se pide a los miembros de la Comisión que se remitan a él. En resumen, sostiene que las disposiciones que acerca de las normas establecidas en una organización internacional figuran en los párrafos 1 y 2 del artículo 66 son incompatibles con el principio de que ningún tratado puede ser modificado salvo con la participación o con el consentimiento de los Estados partes en el mismo ⁷⁶.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Tres Gobiernos (Estados Unidos, Israel y Rumania) creen que no conviene hacer referencia en los párrafos 1 y 2 del artículo a las « normas establecidas en una organización internacional », porque esto puede dar lugar a muy variadas interpretaciones y puede llevar demasiado lejos al subordinar la voluntad de las partes a las normas de las organizaciones internacionales en materia de modificación de tratados multilaterales. Ya se ha examinado esta cuestión en los párrafos 2 a 5 de las observaciones del Relator Especial acerca del artículo 65, en los que se recuerda que en 1965 la Comisión decidió tratar de la relación entre las normas de las organizaciones internacionales y el derecho general de los tratados en una disposición general que constituye actualmente el artículo 3 *bis*. En el artículo 66, así como en el 65, la consecuencia lógica de tal decisión sería suprimir la reserva relativa a las « normas establecidas en una organización internacional », y así lo propone el Relator Especial respecto de los párrafos 1 y 2. De aprobarse esta propuesta se restringiría automáticamente, como señala el Relator Especial en sus observaciones sobre el artículo 65, el alcance de la reserva que figura en este artículo acerca de las normas de las organizaciones internacionales. Además la Comisión, cuando haya terminado la segunda lectura del proyecto de artículos, volverá indudablemente a estudiar la redacción del artículo 3 *bis* para estar segura de que la reserva no tiene un alcance demasiado grande.

2. Respecto del párrafo 1, el Gobierno de Israel pide que en el texto se distinga entre la propuesta « de carácter impersonal » de modificar un tratado multilateral y el derecho a proponer una modificación del tratado, derecho

que puede estar limitado por las disposiciones del tratado. El Relator Especial entiende que lo que se propone es que el párrafo se formule de manera que quede más claro que en él se enuncian únicamente normas supletorias, aplicables a falta de disposiciones expresas en el tratado. Los apartados *a* y *b* están ya redactados como normas supletorias, por lo que la cuestión se refiere primordialmente a la disposición de la cláusula inicial en el sentido de que la parte « tendrá derecho a recibir notificación de tal propuesta ». A esta frase se añadieron las palabras « salvo lo estipulado en el tratado » en el texto presentado por el Relator Especial a la Comisión en su 753.^a sesión ⁷⁷, pero parece que por consideraciones de redacción, fundamentalmente, se construyó la frase con independencia de esas palabras. La Comisión indudablemente atribuyó gran importancia al derecho de toda parte a que se le notifique cualquier propuesta que tenga por objeto modificar un tratado multilateral. Ahora bien, cuando se someten al efecto imperativo de las disposiciones del tratado los derechos sustantivos a participar en la decisión sobre las medidas que se hayan de adoptar (apartado *a*) y a participar en la celebración de cualquier acuerdo de modificación (apartado *b*), parece lógico que se someta también a esas disposiciones el derecho a la notificación.

3. Quizá la finalidad de la sugerencia del Gobierno de Israel sea que se mencione también el derecho de toda parte a formular propuestas de modificación de un tratado multilateral; desde luego, es cierto que en algunos tratados multilaterales figuran cláusulas cuyo objeto es limitar la formulación de propuestas de modificación de alguna manera, por ejemplo, hasta que haya transcurrido un plazo determinado. La Comisión examinó este aspecto de la cuestión en 1964 ⁷⁸. Aun reconociendo que esas cláusulas no son inusitadas y que pueden influir en la reacción de las demás partes ante una propuesta de modificación que no sea conforme a una disposición expresa del tratado, la Comisión estimó que dichas cláusulas no privan ni pueden privar a ninguna parte de la facultad de plantear como cuestión política la modificación de una disposición a la que considera poco satisfactoria. Por consiguiente, trató deliberadamente de no redactar el artículo 66 de manera que pareciese que se reconocía que una disposición convencional puede constituir un obstáculo jurídico absoluto a la facultad de toda parte de formular una propuesta política de modificación de un tratado. Prefirió hablar en términos generales de « Cuando se proponga la modificación de un tratado multilateral, ... », y dejar a las otras partes la posibilidad de invocar o no cualquier cláusula del tratado que limite las propuestas de modificación.

4. En el texto inglés del párrafo 1 es necesario hacer una pequeña corrección, pues la Comisión decidió en su 764.^a sesión sustituir las palabras « *in relation to* » por la expresión « *as between* » ⁷⁹. Parece que se olvidó hacer este cambio en la revisión final del informe de 1964, y

⁷⁷ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. I, pág. 205.

⁷⁸ *Ibid.*, vol. II, 744.^a a 747.^a sesiones, págs. 139 a 166.

⁷⁹ *Ibid.*, vol. I, pág. 278 (pág. 269 del texto inglés), párr. 33.

⁷⁵ *Ibid.*, 846.^a sesión, párr. 9.

⁷⁶ *Ibid.*, 848.^a sesión, párrs. 10 y 11.

quizás sea necesario también modificar el texto español para ponerlo más en consonancia con el texto francés.

5. El Gobierno de Israel plantea, con respecto a la notificación de las propuestas de modificación, dos cuestiones que conciernen tanto al artículo 66 como al artículo 67. En primer lugar, dice que podría darse un tipo intermedio de casos en los que un grupo de partes en el tratado iniciase las deliberaciones sobre la introducción de modificaciones sin que estuviese clara la índole definitiva de éstas, es decir, si habrían de ser modificaciones *inter se* o modificaciones de carácter general. Para evitar esas situaciones propone que la notificación de las modificaciones sea regulada en un artículo independiente que iría a continuación del artículo 65, pero no indica qué normas habría que enunciar en ese artículo independiente. Para disipar de tal forma la preocupación que causa al Gobierno de Israel ese tipo « intermedio » de casos, habría que imponer a cada una de las partes en todo tratado multilateral la obligación de notificar a todas las demás cualquier discusión de carácter político que entablase con cualquier otra parte sobre la posible modificación del tratado. Sin embargo, parece muy improbable que los Estados acepten esa obligación, que podría constituir incluso un obstáculo para la preparación de propuestas adecuadas de modificación del tratado. Por ello, el Relator Especial duda que convenga que la Comisión intente regular directamente ese tipo de casos calificado de « intermedio ». Por otra parte, otros dos gobiernos han indicado en sus observaciones sobre el artículo 67 que comparten las dudas del Gobierno de Israel en cuanto a si la disposición del párrafo 2 de dicho artículo sobre la notificación de los acuerdos *inter se* garantiza suficientemente los derechos de las demás partes. En consecuencia, el Relator Especial opina que se debería resolver esta cuestión dando más fuerza al párrafo 2 del artículo 67, con lo que sería mucho más fácil mantener la distinción entre la modificación en general y la modificación *inter se* de acuerdos multilaterales, aspecto en el que tanto insistió la Comisión en 1964.

6. La segunda cuestión es si, por lo menos durante un plazo inicial de la vida de todo tratado multilateral, los únicos destinatarios a los que se deben dirigir las notificaciones de propuestas de modificación son los Estados partes en el tratado. Tal cuestión está relacionada con la de los derechos o intereses de los Estados que han tomado parte en la elaboración del tratado pero aún no son partes en el mismo, y en algunos otros aspectos — por ejemplo, extensión a otros Estados de la facultad de ser parte en el tratado (artículo 9) y terminación del tratado por acuerdo (artículo 40) — ha merecido especial atención del Relator Especial y de la Comisión. En los artículos 9⁸⁰ y 40⁸¹ que la Comisión aprobó en 1962 y en 1963, respectivamente, se disponía que, durante determinado número de años, los Estados que participasen en la redacción del texto del tratado tendrían derecho a intervenir en toda decisión relativa al mismo. La Comisión no ha terminado

aún la revisión de esos dos artículos; la del artículo 9 por un problema especial relativo a los tratados multilaterales generales, y la del artículo 40 por el posible nexo entre la suspensión de la aplicación del tratado exclusivamente entre algunas partes en el mismo y el artículo 67 (acuerdos *inter se*). La Comisión ha aplazado también la decisión acerca del significado de la expresión « Estados contratantes », que se utiliza en varios artículos de la Parte I para referirse a los Estados que gozan de derechos por haber firmado el tratado o haberse adherido al mismo, y, en particular, en el artículo 29, en el que se determinan las funciones de los depositarios. Por otra parte, al examinar nuevamente el artículo 40 en el período de sesiones de Mónaco, la Comisión no mostró ningún interés por mantener una disposición que protege el derecho de los Estados que participaron en la redacción del tratado a intervenir en su terminación, y en el texto que propuso el Comité de Redacción también se prescinde de ella⁸². El Comité de Redacción estimó que esa disposición complicaría innecesariamente el artículo y que por otra parte se refería a una hipótesis un tanto improbable. Como en este aspecto la situación en los casos de modificación es análoga a la existente en los casos de terminación, el Relator Especial opina que no se debe incluir en el artículo una disposición del tipo de la sugerida por el Gobierno de Israel, a menos que la Comisión se declare partidaria de la misma. En la práctica, es probable que esta cuestión sólo tenga importancia en el caso de los tratados que entren en vigor después de varias ratificaciones, aceptaciones, etc. Además, en tales casos las « partes » probablemente no modificarían el texto sin consultar a los demás Estados signatarios, pues de lo contrario correrían el riesgo de tropezar con la negativa de estos últimos a ser partes y, en consecuencia, de limitar el tratado a un reducido círculo de Estados.

7. Sin embargo, el problema que señala el Gobierno de Israel plantea la cuestión de si existe una laguna en el artículo, dado que éste no contiene ninguna norma sobre la modificación del texto antes de que el tratado entre en vigor. Evidentemente, existe tal laguna y, aunque las propuestas de modificar el texto de un tratado multilateral no sean frecuentes, pueden ser importantes en los casos en que, como señala el Gobierno de Israel, los defectos del tratado constituyen la causa misma de que no se hayan efectuado las ratificaciones, aceptaciones, etc., necesarias para que el tratado entre en vigor. Si la Comisión decide regular esos casos en el artículo, se plantearán dos problemas. El primero consiste en determinar qué Estados tienen derecho a que se les notifique la decisión y pueden tomar parte en su adopción. En buena lógica, tales Estados deberían ser en principio los que hayan « aprobado » el texto o lo hayan suscrito de otro modo, por ejemplo firmándolo, aceptándolo, etc., posteriormente; pero la cuestión se complica por la práctica de aprobar los textos de los tratados multilaterales por resolución de una organización internacional, en cuyo caso no siempre es posible identificar los Estados que han votado a favor del texto. La Comisión ha discutido más de una vez este

⁸⁰ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962, vol. II, pág. 193.

⁸¹ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II, pág. 236.

⁸² Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1966, vol. I, Parte I, 841.^a sesión, párr. 58.

problema sin llegar a resolverlo; de hecho, está implícito en el de la definición de « Estados contratantes » a que antes se ha aludido. El segundo problema es el de los efectos de un acuerdo de modificación concertado antes de que el tratado entre en vigor: ¿continúa vigente el texto original para los Estados que no son parte en la modificación, o se sustituye con la modificación el texto original por uno nuevo revisado? El Relator Especial cree que, en principio, se debe aceptar la primera de ambas soluciones y que el párrafo 2 del artículo, en su redacción de 1964, se aplica también a todo acuerdo de modificación concertado antes de que el tratado entre en vigor. Parece claro que un texto no ratificado tiene una condición jurídica propia y que sus signatarios, empleando un término cómodo aunque inexacto, tienen ciertos derechos en virtud del texto, cualquiera que sea la fuente jurídica auténtica de esos derechos. Por consiguiente, no parece que, como consecuencia de un acuerdo de modificación, los signatarios del texto original que no sean partes en la modificación puedan quedar privados de los derechos que se les reconoce en el texto original, y más especialmente en sus cláusulas finales.

8. El Gobierno húngaro sugiere que se añada una norma especial sobre los tratados multilaterales generales en virtud de la cual se deba invitar a todo Estado, sea o no parte en el tratado original, a tomar parte en cualquier conferencia sobre la modificación de tratados multilaterales generales, y enlaza esta sugerencia con la propuesta de modificar el texto del artículo 8 (Partes en un tratado). El texto del párrafo 1 del artículo 8 aprobado en 1962 dice así: « En el caso de un tratado multilateral general, todo Estado podrá ser parte en el tratado, salvo que el tratado mismo ... ». La Comisión discrepó en 1962⁸³ acerca del contenido de ese párrafo y, cuando lo examinó de nuevo en 1965, tampoco llegó a un acuerdo, por lo que aplazó su decisión al respecto. De todas formas, el artículo se refiere al derecho a ser parte en un tratado multilateral general y no al derecho a participar en la conferencia que lo prepare, y en el artículo 6, que trata de la adopción del texto de los tratados multilaterales, la Comisión no establece ninguna norma especial sobre los tratados multilaterales generales. En suma, la Comisión ha enfocado como cuestión política la convocación de Estados a una conferencia diplomática para preparar el texto de cualquier tratado, y este criterio parece aplicarse también a los acuerdos de modificación. En este artículo la Comisión no ha estimado oportuno ir más allá del reconocimiento del derecho de las partes a participar en la preparación de modificaciones de los tratados multilaterales en vigor.

9. Es discutible la opinión del Gobierno de Israel de que no basta con hacer referencia en el apartado *b* del párrafo 2 al artículo 63, sino que hay que establecer una coordinación más estrecha entre los artículos 59 a 61 y 65 a 67. El artículo 63 recoge ya la norma esencial del artículo 59 de que un tratado posterior no puede privar a « terceros Estados » de sus derechos en virtud de un tratado anterior ni modificar esos derechos sin su consentimiento. Se

complicarían innecesaria e indebidamente los artículos si se trataran de exponer en los artículos 65 a 67 todas las consecuencias posibles de los artículos 59 a 61. Parece que basta con hacer referencia al artículo 63 y, por lo demás, con aplicar normalmente los artículos 59 a 61 en cualesquiera de las hipótesis en que puedan ser especialmente aplicables.

10. Tres Gobiernos (Estados Unidos, Hungría y Países Bajos) expresan dudas acerca del párrafo 3. El Gobierno de los Países Bajos propone que sea suprimido, fundándose en una interpretación que, a juicio del Relator Especial, no cabe dar al párrafo. Al mismo tiempo opina que, normalmente, quedará descartada toda posible responsabilidad que por violación del tratado pretenda derivarse del procedimiento de modificación, incluso en el caso de las partes que se hayan desligado de la propuesta de modificar el tratado. En la práctica tal vez no sea frecuente aprobar modificaciones cuya aplicación viole los derechos de que gozan las partes que no las acepten. Pero no se puede negar la posibilidad de tales casos, y cabe observar que el Gobierno de los Estados Unidos critica el párrafo 3 desde el punto de vista opuesto, aduciendo que el párrafo va demasiado lejos al impedir que el Estado que ha firmado el acuerdo de modificación pero no ha llegado a ser parte en él reclame por la violación de sus propios derechos.

11. El Gobierno húngaro también propone que se suprima el párrafo 3, aunque por diferentes motivos. En primer lugar, considera un tanto hipotéticas las hipótesis previstas en el párrafo y duda que sea necesario establecer una nueva norma. La Comisión no considera la norma del párrafo 3 como una nueva norma, sino más bien como una aplicación del principio *nemo potest venire contra factum proprium* y como el reconocimiento de lo que parece ser la interpretación general de una situación que existe muy frecuentemente en la práctica. En efecto, es casi habitual que un acuerdo de modificación firmado por la gran mayoría de las partes en el tratado no entre en vigor respecto de todas ellas porque algunas no hayan ratificado el nuevo acuerdo. Parece que la práctica generalmente aceptada, que se refleja en el párrafo 2 del artículo, es que los Estados que ratifican las modificaciones puedan ponerlas en vigor lícitamente entre sí (véase el párrafo 13 del comentario de la Comisión). El Gobierno de Hungría critica también el párrafo 3, fundándose en que éste atribuye a la firma del tratado determinados efectos que dicho Gobierno estima fuera de lugar en la sección relativa a las modificaciones. Sin embargo, del mismo modo que el apartado *b* del artículo 17 se ocupa de un efecto especial de la firma en el caso de los tratados en general, parece completamente adecuado ocuparse en este artículo de los posibles efectos especiales de la firma en el caso de un acuerdo de modificación. Parece que el problema consiste más bien en determinar si la firma de un acuerdo de modificación produce efectos especiales y, en caso afirmativo, en qué forma pueden enunciarse esos efectos.

12. Como el Relator Especial ha observado anteriormente, existe cierto nexo entre el párrafo 3 de este

⁸³ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962, vol. I, 670.^a sesión, párrs. 93 a 101.*

artículo y el apartado *b* del artículo 17, pues todo acuerdo de modificación es un tratado, y su firma da origen, automáticamente, a la obligación enunciada en el apartado *b* del artículo 17. En otras palabras, de conformidad con el artículo 17, el signatario, a menos que haya manifestado claramente su intención de no ser parte en el acuerdo de modificación, está obligado a « abstenerse de todo acto destinado a frustrar su objeto ». Parece evidente que esta disposición impide normalmente que cualquier signatario se oponga a que entre en vigor un acuerdo de modificación entre los Estados que sean partes en el mismo. El artículo 17 se basa, naturalmente, en el principio *nemo potest venire contra factum proprium*, principio de buena fe que también constituye el fundamento del párrafo 3 de este artículo. Sin embargo, al estudiar el párrafo 3 hay que tener en cuenta la disposición específica ya aprobada que sobre la firma figura en el apartado *b* del artículo 17.

13. El párrafo 3, en su forma actual, puede ir en cierto modo más allá del principio que inspira el artículo 17, y por ello el Relator Especial opina que acaso tengan fundamento las críticas hechas por el Gobierno de los Estados Unidos en el sentido de que el párrafo es excesivamente riguroso. En el párrafo 13 del comentario de la Comisión, al que alude el Gobierno de los Estados Unidos, se dice que el objeto de la disposición es proteger la situación de las partes que ratifican de buena fe el acuerdo de modificación. El párrafo 13 del comentario continúa diciendo:

« Esa disposición no afecta en ningún otro aspecto los derechos de un Estado que no acepte la modificación. El tratado sigue en vigor para dicho Estado sin modificaciones en sus relaciones con todas las partes iniciales, entre ellas las que han aceptado la modificación. Tal Estado puede todavía invocar los derechos que le asistan en virtud del tratado anterior. Lo único que no puede hacer es impugnar el derecho de las demás partes a poner en vigor esa modificación en sus relaciones entre sí. »

Sin embargo, el Gobierno de los Estados Unidos dice que el actual texto del párrafo 3 podría interpretarse en el sentido de que impide al Estado que ha firmado el acuerdo de modificación oponer objeciones incluso cuando su aplicación lesione los derechos de que goce ese Estado en virtud del tratado anterior. Quizás sea discutible que la aplicación de un acuerdo de modificación que afecte al disfrute de los derechos de las demás partes en el tratado o al cumplimiento de sus obligaciones pueda considerarse como simple aplicación entre las partes en el acuerdo de modificación. Pero, a juicio del Relator Especial, conviene redactar el párrafo 3 en términos que circunscriban inequívocamente el alcance de la restricción a las aplicaciones del acuerdo de modificación *inter se* que no afecten a los derechos ni a las obligaciones de otros Estados. Hay que suponer que el Estado que firma o de otro modo acepta el texto de un acuerdo de modificación se compromete a permitir que el acuerdo entre en vigor de conformidad con sus cláusulas finales, mediante ratificación u otros procedimientos previstos, entre los Estados que de ese modo lleguen a ser parte en el acuerdo. Pero no cabe pensar que se compromete a que se aplique a él mismo el

acuerdo de modificación incluso en el supuesto de que no llegue a ser parte en dicho acuerdo.

14. Teniendo en cuenta las observaciones expuestas, el Relator Especial propone que se modifique el artículo como sigue:

« 1. A menos que el tratado disponga otra cosa, toda propuesta de modificar un tratado multilateral entre todas las partes en el mismo habrá de ser notificada a cada una de las demás partes, las cuales tendrán derecho a participar en:

» *a*) La decisión acerca de las medidas que en su caso haya que adoptar al respecto;

» *b*) La celebración de cualquier acuerdo que tenga por objeto modificar el tratado.

» 2. A menos que el tratado disponga otra cosa:

» *a*) El acuerdo que modifique un tratado no obligará a las partes en el mismo que no lleguen a ser partes en tal acuerdo;

» *b*) Los efectos del acuerdo de modificación se regirán por el artículo 63.

» 3. Si la propuesta se refiere a un tratado multilateral que aún no ha entrado en vigor, habrá de ser notificada a todos los Estados que con su firma o de otro modo hayan aceptado o aprobado el texto. *Mutatis mutandis*, se aplicarán en tal caso con respecto a cada uno de tales Estados los párrafos 1 y 2.

» 4. La parte en el tratado que con su firma o de otro modo haya aceptado o aprobado el texto del acuerdo de modificación pero no sea parte en el mismo no podrá oponerse a que se aplique dicho acuerdo entre los Estados que sean partes en él. »

Artículo 67. — Acuerdos para modificar tratados multilaterales exclusivamente entre algunas de las partes

Observaciones de los gobiernos

Finlandia. El Gobierno de Finlandia estima que el artículo no es satisfactorio en todos sus aspectos. Señala que en el apartado *b* del párrafo 1 se podría suprimir la tercera condición (es decir, la de no estar prohibida por el tratado), e indica que la Comisión reconoce en el párrafo 2 de su comentario que las condiciones segunda y tercera coinciden hasta cierto punto. Respecto al párrafo 2, considera que los Estados que deseen modificar un tratado *inter se* deberían notificarlo a todas las demás partes, independientemente de que el tratado permita o no concertar acuerdos *inter se*. También estima que la notificación debe efectuarse en cuanto se inicien las negociaciones. En todo caso, considera defectuoso el párrafo 2, puesto que en él no se especifica que la notificación se efectuará « a la mayor brevedad posible » o « lo antes posible » una vez concertado el acuerdo *inter se*.

Israel. El Gobierno de Israel duda, en sus observaciones acerca del artículo 66 y de este artículo, que las estipulaciones de éstos sean adecuadas por lo que respecta a la

notificación de las modificaciones propuestas; sugiere que la cuestión de la notificación sea regulada en un artículo independiente [artículo 65 *bis* (véanse sus observaciones sobre el artículo 66)]. Por lo que se refiere al artículo que se examina, observa que la notificación de la celebración de un acuerdo *inter se*, como se estipula en el párrafo 2, podría producirse demasiado tarde, sobre todo teniendo en cuenta el inciso i) del apartado *b* del párrafo 1, que autoriza los acuerdos *inter se* únicamente si no afectan al disfrute de los derechos de las demás partes ni al cumplimiento de sus obligaciones. En su opinión, se debe dar a las demás partes tiempo suficiente para estudiar si pueden quedar afectados el goce de sus derechos o el cumplimiento de sus obligaciones. Además, sugiere que el apartado *a* del párrafo 1 quede modificado en el texto inglés del modo siguiente: « *The possibility of such an agreement is provided ...* ».

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos observa que, conforme al párrafo 2, la notificación puede ser *ex post factum*, y que puede transcurrir un plazo considerable entre la conclusión del acuerdo *inter se* y su notificación a las demás partes. Estima que la notificación debe efectuarse con suficiente antelación. Admite que en muchos casos puede ser prácticamente imposible hacer la notificación a los demás Estados cuando las propuestas relativas al acuerdo *inter se* se encuentran en su fase inicial. Pero, una vez que los Estados interesados han llegado a un entendimiento sobre el fondo de las propuestas y que sólo falta dar carácter definitivo a tal entendimiento mediante la conclusión del acuerdo, no cree que haya ningún obstáculo que impida informar inmediatamente a las demás partes. En consecuencia, sugiere que se redacte el párrafo 2 en los siguientes términos:

« Salvo en el caso previsto en el apartado *a* del párrafo 1, la intención de celebrar un acuerdo de tal naturaleza deberá ser notificada a todas las demás partes en el tratado. »

Paquistán. El Gobierno de Paquistán opina, sin exponer sus razones, que se debería suprimir totalmente el artículo.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido cita los incisos i) y ii) del apartado *b* del párrafo 1 del artículo como ejemplos de estipulaciones que demuestran que es necesario prever la decisión independiente de las controversias resultantes de la aplicación del proyecto de artículos.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos señala que el artículo contribuye a desarrollar aún más el principio de que dos o más partes en un tratado multilateral no pueden, en virtud de un tratado distinto, poner fin a sus obligaciones para con las demás partes en el tratado multilateral. Dice asimismo que el artículo servirá de guía tanto a las partes que piensen concertar tal tratado especial como a las demás partes interesadas en proteger los derechos de que gozan en virtud de un tratado multilateral.

Yugoslavia. El Gobierno de Yugoslavia estima conveniente que, en la medida de lo posible, se consideren las

consecuencias que puedan resultar de la modificación de los tratados conforme a lo dispuesto en el párrafo 5 del artículo 63 en el mismo plano que las que puedan resultar de lo estipulado en los apartados *a* y *b* del párrafo 1 del artículo 67.

Delegación de la Argentina. Esta delegación dice que el artículo está redactado con acierto ⁸⁵.

Delegación de Kenia. Esta delegación estima que el artículo es muy útil, ya que permite a los Estados interesados conservar los derechos que les concede un tratado y protegerlos debidamente, y asimismo brinda un mecanismo útil a las partes que deseen concertar un tratado especial ⁸⁶.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Al parecer, este artículo ha merecido la aprobación general, salvo por lo que respecta a los requisitos de notificación mencionados en el párrafo 2. La única propuesta de fondo relativa a la modificación del párrafo 1 es la del Gobierno de Finlandia, que propone que se suprima la tercera condición que figura en el apartado *b*, basándose en que coincide con la segunda y en que cabe prescindir de ella. Como observa el Gobierno de Finlandia, la Comisión ha reconocido esa coincidencia. Sin embargo, por las razones expuestas en el párrafo 2 de su comentario, la Comisión estima conveniente enunciar ambas condiciones. La Comisión expresó allí esta opinión:

« La segunda y la tercera de ellas, es cierto, coinciden hasta cierto punto ya que puede decirse que un acuerdo *inter se* incompatible con el objeto y el fin del tratado está prohibido implícitamente por el tratado. De todos modos, la Comisión consideró que convenía enunciar separadamente el principio contenido en la segunda condición; y siempre es posible que las propias partes puedan prohibir explícitamente cualquier modificación *inter se*, excluyendo así incluso modificaciones secundarias no comprendidas en la segunda condición. »

El Relator Especial, estima que por aconsejable que pueda ser la brevedad, esas razones justifican la pequeña adición al texto necesaria para enunciar ambas condiciones. La Comisión consideró esencial que se formularan los límites permisibles de los acuerdos *inter se* con todo el rigor y toda la claridad necesarios. Además, la tercera condición es en realidad un caso independiente, ya que no deja margen alguno para las cuestiones subjetivas de interpretación que pueden plantearse en relación con las otras dos condiciones.

2. Además, el Gobierno de Israel propone un cambio de redacción consistente en sustituir las palabras « *The possibility of such agreements ...* », que figuran en el apartado *a* del párrafo 1 de la versión inglesa, por las palabras « *The possibility of such an agreement ...* ». A juicio del Relator Especial, este cambio constituye una mejora.

⁸⁵ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesión., Sexta Comisión, 846.ª sesión, párr. 9.*

⁸⁶ *Ibid.*, 850ª sesión, párr. 38

3. Tres Gobiernos (Finlandia, Israel y los Países Bajos) dudan que sean idóneas las disposiciones que sobre la notificación de los acuerdos *inter se* figuran en el párrafo 2. Dichos Gobiernos estiman que la notificación de la conclusión de un acuerdo *inter se* puede llegar demasiado tarde para que las demás partes protejan sus intereses en el caso de que el acuerdo no reúna las condiciones estipuladas en el artículo respecto de las disposiciones *inter se* admisibles. En 1964, como se señala en el párrafo 3 del comentario, algunos miembros de la Comisión compartieron esta opinión y declararon que habrían preferido que se redactase el párrafo 2 de modo que se exigiera la notificación de toda propuesta de concluir un acuerdo *inter se*. La Comisión, no obstante, consideró entonces que bastaba con la notificación en tiempo oportuno de la conclusión del acuerdo. En vista de las observaciones de esos tres Gobiernos, la Comisión sin duda examinará nuevamente este punto. Aunque conviene evitar todo aquello que pueda inhibir los acuerdos *inter se* legítimos, también conviene que las demás partes tengan una posibilidad razonable de protegerse contra cualesquiera disposiciones que puedan lesionar sus derechos, antes de que queden incorporadas en un tratado vigente. El problema consiste, como indica el Gobierno de los Países Bajos y como ha señalado el Relator Especial en sus observaciones sobre el artículo precedente, en distinguir entre las simples deliberaciones y las propuestas formales. El Gobierno de los Países Bajos sugiere que en el párrafo 2 se estipule la obligación de notificar a las demás partes toda intención de concertar un acuerdo *inter se*, salvo en los casos en que en el propio tratado se prevea la posibilidad de tales acuerdos. A juicio del Relator Especial, de ese modo quedaría resuelto el problema, siempre que en la notificación se indicase la naturaleza del acuerdo *inter se* proyectado; quizás conviniera imponer esa condición. En cuanto a la sugerencia del Gobierno de Finlandia de que se exija la notificación incluso cuando en el propio tratado se prevean los acuerdos, este punto merece ser estudiado y fue considerado en 1964. Es indudable que, incluso en tales casos, el acuerdo *inter se* propuesto podría tener un alcance mayor que el autorizado por el tratado y no reunir las condiciones estipuladas en el apartado *b* del párrafo 1. Sin embargo, la Comisión estimó en 1964 que, si las propias partes han previsto la posibilidad de un acuerdo *inter se* pero no han impuesto condición alguna en cuanto a la notificación, tal vez fuera exagerado agregar dicha condición en una cláusula de los presentes artículos.

4. En consecuencia, el Relator Especial propone el siguiente texto revisado del párrafo 2:

« Salvo en el caso previsto en el apartado *a* del párrafo 1, las partes interesadas notificarán a las demás partes su intención de celebrar todo acuerdo de esa índole, así como la naturaleza de sus disposiciones. »

Artículo 68. — Modificación de un tratado por un tratado, una práctica o una norma consuetudinaria posteriores

Observaciones de los gobiernos

Israel. El Gobierno de Israel estima que el significado de la palabra « también », en la primera línea no está claro y

se pregunta si se refiere sólo a los artículos 65 y 66 o se refiere además al artículo 67. Opina que los apartados *a* y *b* son redundantes. A su juicio, el apartado *a* se halla probablemente cubierto por los artículos 41 y 63, especialmente el último de ellos; y el apartado *b* no parece tener efectos prácticos distintos de los del apartado *b* del párrafo 3 del artículo 69 (interpretación por la práctica posterior).

Por otra parte, cree que el contenido del apartado *c* debe tener lugar adecuado en el proyecto de artículos. Recordando la decisión del magistrado Huber en el asunto de la Isla de Las Palmas⁸⁷, observa que el apartado *c* representa el « segundo aspecto » del derecho intertemporal, tal como lo define el magistrado Huber. Señala que el « primer aspecto » aparece en el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 69, y observa que la Comisión no ha explicado en forma alguna por qué ha alterado el orden de los dos elementos del derecho intertemporal y pone en duda la conveniencia de esta inversión del orden, sobre todo teniendo en cuenta que en las propuestas originales del Relator Especial se mantenía el orden normal. Tiene en cuenta « la validez, desde el punto de vista teórico, de la distinción entre la interpretación de un tratado, como etapa lógicamente anterior a su aplicación, y la modificación de un tratado como consecuencia de una norma de interpretación basada en su aplicación » y estima que las consecuencias prácticas de esta distinción son tan sutiles que se pone en tela de juicio la manera de expresarla adoptada por la Comisión. Sugiere que el apartado *c* del artículo 68 se ligue estrechamente al « primer elemento » del derecho intertemporal y figure inmediatamente después de éste en el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 69.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos declara que no tiene ninguna observación que formular respecto del artículo 68.

Paquistán. El Gobierno del Paquistán, sin indicar las razones, dice que se debería suprimir el apartado *c* del artículo.

Turquía. El Gobierno turco señala que en el comentario sobre el apartado *c* la Comisión tiene en cuenta una nueva norma general de derecho internacional, pero que ello no se refleja claramente en el texto. Indica que en el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 69 se utiliza la expresión « derecho internacional general » y señala que esta diferencia terminológica puede llevar a dar un sentido diferente al apartado *c* del artículo 68. Por consiguiente, propone que en el apartado *c* se añada la palabra « general » después de las palabras « nueva norma » (en el texto de las observaciones de Turquía se dice después de la palabra « internacional » pero esta palabra no figura en el artículo 68).

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido estima que la aplicación del apartado *c* no sería satisfactoria. Es sumamente difícil determinar el momento exacto en que se puede afirmar que ha aparecido una nueva norma de

⁸⁷ *Reports of International Arbitral Award*, vol. II, pág. 845.

derecho consuetudinario y, a su juicio, no se deben modificar los tratados sin el consentimiento de las partes. Por consiguiente, propone que se suprima el apartado *c*.

Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos estima que los apartados *a* y *b* reflejan una práctica antigua y que cuenta con amplia aceptación. Estima también que el apartado *c* « literalmente es correcto » y « se ajusta al principio reconocido de antiguo de que los tratados deben aplicarse en el marco del derecho internacional y de conformidad con la evolución de dicho derecho »; pero opina que puede provocar graves diferencias de opinión ya que los criterios sobre lo que es el derecho consuetudinario difieren. En vista de ello, considera que se debería suprimir el apartado *c* dejando que este principio se aplique « de conformidad con las normas del derecho internacional en general » en vez de incluir una disposición concreta en una convención sobre el derecho de los tratados.

Yugoslavia. El Gobierno de Yugoslavia observa que es necesario armonizar las expresiones utilizadas para designar el derecho internacional consuetudinario en los textos francés e inglés del apartado *c*.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. Este artículo, aun cuando no sean muchos los gobiernos que han formulado observaciones sobre él, requiere el examen minucioso de la Comisión en cuanto a su contenido y a su relación con otros artículos, en particular con los artículos 63 (aplicación de tratados que contienen disposiciones incompatibles), 65 a 67 (modificación de un tratado por otro tratado) y 69 (regla general de interpretación). Su origen se encuentra en un proyecto de artículo, en el tercer informe del Relator Especial, en el cual se indican las tres cuestiones mencionadas en los apartados *a*, *b* y *c* del artículo 68 como hechos posteriores a la celebración de un tratado que pueden influir en su interpretación⁸⁸. A su vez ese artículo (artículo 73 del proyecto del Relator Especial) había sido precedido de una propuesta, que figura en el mismo informe (artículo 56 del informe), de que se incluya un artículo en el que se enuncien los efectos de los dos aspectos del derecho intertemporal en la interpretación y aplicación de los tratados. El artículo sobre el derecho intertemporal decía así: 1. Todo tratado deberá interpretarse a la luz del derecho vigente en el momento en que fue concertado. 2. A reserva de lo dispuesto en el párrafo 1, la aplicación de un tratado se regirá por las normas de derecho internacional vigentes en el momento en que se aplique ese tratado. Pero la Comisión, cuando examinó el artículo en las sesiones 728.^a y 729.^a, decidió volver a estudiar los problemas relativos al derecho intertemporal al ocuparse de las reglas sobre interpretación de los tratados. Teniendo en cuenta las deliberaciones en las mencionadas sesiones, el Relator Especial presentó un nuevo artículo, el artículo 73 ya citado, como uno de los cuatro artículos de carácter general sobre interpretación de los tratados. A raíz de las deliberaciones en las sesiones 765.^a, 766.^a

y 767.^a, esos artículos fueron objeto de muchos reajustes y modificaciones. Al mismo tiempo, se señaló que los tres problemas estudiados — un tratado posterior, una práctica posterior de las partes en la aplicación de un tratado y la aparición posterior de una nueva norma de derecho consuetudinario — pueden tener efectos como elementos de interpretación o como elementos modificadores de la aplicación de un tratado.

2. Como resultado de ello, los apartados *a* y *b* del párrafo 3 del artículo 69 tratan del acuerdo posterior y de la práctica posterior como elementos de interpretación, mientras que el artículo 68 se ocupa del acuerdo posterior, de la práctica posterior y de la aparición posterior de una nueva norma de derecho consuetudinario como elementos modificadores de la aplicación de un tratado. El problema de la aparición posterior de una nueva norma de derecho consuetudinario como elemento de interpretación, problema señalado por el Relator Especial, no se recoge en ninguno de los dos artículos. Hay casos en que las partes han utilizado términos jurídicos, por ejemplo « bahía » o « aguas territoriales »; y se trata de saber si la intención de las partes es que tengan un sentido determinado por el derecho vigente en el momento de concertarse el tratado o un sentido que siga la evolución del derecho. En el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 69 se indica simplemente que los términos de un tratado deberán interpretarse teniendo presentes las normas de derecho internacional general que estuvieren en vigor en la época de la celebración del tratado.

3. Además del origen del artículo 68, el Relator Especial estima que la Comisión debería tener en cuenta el orden probable que en definitiva habrá de seguirse en la presentación de los artículos sobre « modificación » e « interpretación » de los tratados. Ya ha propuesto a la Comisión que las disposiciones sobre « interpretación » se coloquen mucho antes en el proyecto de artículos y cree que muchos miembros de la Comisión comparten esta opinión. Este no es el lugar apropiado para examinar esta cuestión, de la que ya se ocupa el Comité de Redacción. Pero el Relator cree que es muy probable que en el orden definitivo de los artículos las disposiciones sobre interpretación precedan a las disposiciones sobre « aplicación » y sobre « modificación » de los tratados; estima que quizá sea conveniente dar esto por supuesto al revisar el artículo 68.

4. El Gobierno de Israel tiene dudas acerca de la palabra « también » de la primera frase y se pregunta si se refiere sólo a los artículos 65 y 66 o además de éstos al artículo 67. En opinión del Relator Especial, la objeción a la palabra « también » que va implícita en esta pregunta está justificada, aunque en realidad se ha pensado que la palabra se refiera al artículo 67 más que a los dos artículos anteriores. Los artículos 65 y 66 tratan de la modificación del tratado en cuanto tal, mientras que el artículo 67 se ocupa de la modificación de su aplicación entre algunas de las partes; y la palabra « también » evoca la idea de la « modificación ». Pero la verdadera explicación de la palabra es simplemente que se duda sobre la manera de encajar el artículo 68 en el plan sistemático de los artículos

⁸⁸ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. II, pág. 51.*

y se quiere indicar una relación con los artículos 65 a 67. En todo caso, la palabra resulta poco afortunada. Si las cuestiones de que trata el artículo pertenecen realmente a la « modificación » de los tratados, no necesitan ningún nexo; debería ser suficiente enunciar las normas.

5. En realidad, el Gobierno de Israel propone también que se suprima el artículo 68, considerando que los apartados *a* y *b* están ya comprendidos en otros artículos y que el apartado *c* podría pasar al artículo 69. Aunque el Relator Especial opina que la Comisión debería volver a examinar la cuestión de si está justificado que el artículo 69 se incluya en la sección sobre « Modificación de los tratados », aplazará sus observaciones sobre esta cuestión hasta haber estudiado las observaciones de los gobiernos sobre las tres normas que se enuncian en el artículo.

6. El Gobierno de los Estados Unidos apoya el apartado *a*, diciendo que refleja una práctica antigua y que cuenta con amplia aceptación; y ningún gobierno ha criticado su contenido. Sin embargo, el Gobierno de Israel considera que es redundante, teniendo en cuenta que « se halla cubierto probablemente por los artículos 41 y 63, especialmente el último de ellos ». El Relator Especial estima que el apartado refleja la incertidumbre de la Comisión en 1964 sobre la función exacta del artículo 68, ya que apenas hace otra cosa que prever la posibilidad de que la aplicación de un tratado pueda ser modificada por un tratado posterior y en él no se establecen las condiciones en que esto ocurrirá. Estas condiciones, como señala el Gobierno de Israel, se formulan en el artículo 63. El apartado *a* es incompleto, ya que en él no se tiene en cuenta el Artículo 103 de la Carta, ni otros casos en los cuales se determinan las relaciones entre dos tratados por una disposición especial de uno de ellos, ni los casos de terminación implícita. Siendo incompleto, no es satisfactorio, incluso considerado como una reserva general de la posibilidad de que la aplicación de un tratado sea modificada por un tratado posterior celebrado entre las mismas partes acerca de la misma materia. Indudablemente este efecto se podría subsanar volviendo a redactar el texto, quizá haciendo en él una referencia al artículo 63. Pero el Relator Especial comparte las dudas del Gobierno de Israel sobre si es necesario mantener el apartado *c*, ya que las normas relativas a los efectos de un tratado posterior están ya formuladas de manera satisfactoria en el artículo 63.

7. El Gobierno de los Estados apoya también el apartado *b*, que refleja una práctica antigua y que cuenta con amplia aceptación; y en este caso tampoco ha habido ningún gobierno que haya puesto en duda su exactitud. Sin embargo, el Gobierno de Israel estima que no se pueden distinguir sus efectos prácticos de los del apartado *b* del párrafo 3 del artículo 69; y por esta razón considera que es redundante. En la disposición del artículo 69 se indica que al interpretar un tratado se debe tener en cuenta « toda práctica posterior en la aplicación del tratado que evidencie claramente una interpretación concorde de todas las partes en el tratado ». La Comisión, en el párrafo 2 de su comentario sobre el artículo 68, reconoce que no siempre es « posible distinguir clara-

mente lo que es interpretación de lo que es modificación de un tratado por la práctica posterior ». Pero después llega a la conclusión de que, desde el punto de vista jurídico, son dos procesos muy distintos que deberían tratarse por separado.

8. En el caso de los tratados bilaterales, quizá a efectos prácticos no se pueda distinguir entre las consecuencias de la práctica posterior como prueba de un nuevo acuerdo que modifica un tratado y las consecuencias de la práctica posterior como prueba de un acuerdo que da una interpretación auténtica del tratado. Así, en el *asunto del Templo de Preah Vihear*⁸⁹, aun cuando había una divergencia manifiesta entre la línea fronteriza aceptada por las partes en su práctica posterior y el criterio para determinar la frontera establecido en el tratado, la Corte Internacional consideró la práctica posterior principalmente como prueba de una interpretación auténtica del acuerdo por las partes, que debe prevalecer sobre la correspondiente cláusula del tratado. Si bien este razonamiento puede parecer algo artificioso, teniendo en cuenta que la cláusula del tratado continuaba aplicándose según su sentido corriente en otros sectores de la frontera, quizá este caso muestre que en realidad no sea de gran importancia el que en los tratados bilaterales se considere que la práctica posterior tiene efectos en el contexto de una interpretación o de una modificación del tratado. Aun así, tal vez se vaya demasiado lejos si se clasifica toda práctica posterior como constitutiva de una interpretación auténtica más que de una modificación de un tratado bilateral, por mucho que difiera esa práctica del sentido corriente del texto. En el otro precedente mencionado en el párrafo 2 del comentario, el asunto del convenio relativo a los servicios de transporte aéreo, el Tribunal consideró que un tratado bilateral había sido modificado en determinado aspecto por la práctica posterior de las partes⁹⁰.

9. En todo caso, queda el problema de los tratados multilaterales y de las aplicaciones *inter se* de estos tratados por dos partes o por un grupo de partes. Con arreglo al apartado *b* del párrafo 3 del artículo 69, sólo se reconoce como equivalente de un acuerdo de interpretación la práctica posterior que evidencia claramente una interpretación concorde de todas las partes sobre el significado del tratado; y la razón de ello es, claro está, que dos partes o incluso un grupo de partes no pueden, por su interpretación del tratado, obligar a las otras partes acerca de su interpretación correcta. Además, en el apartado *b* del artículo 68 no se habla del acuerdo de « todas las partes » sino simplemente de « las partes ». Muchos tratados multilaterales se aplican en la práctica bilateralmente en las relaciones entre cada parte y cada otra parte; y puede ocurrir que algunas partes apliquen el tratado de manera algo distinta; o que lo apliquen de una manera que las otras no aceptan como una interpretación correcta de él. Es claro que, desde el punto de vista de la interpretación, el tratado tiene únicamente una interpretación correcta. Pero en la práctica puede haber aplicaciones entre algunas partes que difieran de la interpretación y

⁸⁹ *C.I.J. Report 1962*, págs. 33 y 34.

⁹⁰ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, pág. 193.

aplicación del tratado por la mayoría de las partes. Difícilmente se pueden clasificar estos casos bajo el epígrafe «interpretación por la práctica posterior» sin que parezca que se arroja por la borda el concepto esencial de la integridad del texto de un tratado multilateral. Si bien este concepto puede ser objeto de algunas salvedades mediante la práctica de las reservas, sigue teniendo máxima importancia. Por consiguiente, el Relator Especial estima que la Comisión estuvo acertada en 1964 al distinguir entre la «interpretación» y la «modificación» de un tratado por la práctica posterior.

10. En cuanto a los tratados multilaterales, puede plantearse la cuestión de si es necesario distinguir entre una práctica posterior que tenga el efecto de «modificar» el tratado entre todas las partes y una práctica que «modifique» la aplicación del tratado únicamente entre algunas de sus partes; dicho de otro modo, si en el presente artículo se debe introducir también la distinción hecha en los artículos 66 y 67 entre acuerdos «que modifican» y acuerdos «*inter se*». Quizá no sea aconsejable llevar demasiado lejos el paralelismo entre el acuerdo expreso y el acuerdo que se evidencia por la práctica posterior, pero parece conveniente que la Comisión estudie hasta qué punto las condiciones establecidas en el artículo 67 pueden aplicarse también a la modificación «*inter se*» por la práctica posterior. En algunos tratados multilaterales, por ejemplo, la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, una aplicación del tratado que establezca diferencias entre las partes puede constituir *ipso facto* una violación del tratado.

11. El apartado *c* ha sido objeto de muchas críticas y tres gobiernos proponen que se suprima. El Gobierno del Paquistán no expone las razones por las que estima difícil admitir la tesis de que la aplicación del tratado puede modificarse por la «aparición posterior de una nueva norma de derecho consuetudinario, obligatoria para todas las partes, relativa a la materia objeto del tratado». El Reino Unido expone dos razones de su oposición a que se incluya ese apartado: en primer lugar, que es sumamente difícil determinar el momento exacto en que se puede afirmar que ha aparecido una nueva norma de derecho consuetudinario; y en segundo lugar, que no se deben modificar los tratados sin el consentimiento de las partes. La primera de esas dos razones parece ser también la que motiva la propuesta del Gobierno de los Estados Unidos de omitir el apartado, pues también este Gobierno dice que el apartado *c* puede provocar graves diferencias de opinión ya que los criterios sobre lo que es derecho consuetudinario difieren. Sin embargo, la incertidumbre en cuanto a las normas de derecho consuetudinario no parece una objeción muy poderosa a la formulación de la norma del apartado *c* porque, cualquiera que sea esa incertidumbre, el derecho consuetudinario es un fenómeno que se presenta a menudo en derecho internacional, e indiscutiblemente existe el problema de determinar hasta qué punto puede influir en la aplicación de los tratados en determinado momento.

12. El Gobierno de los Estados Unidos parece considerar el apartado *c* como un aspecto del derecho intertemporal,

pues hace observar que el apartado se ajusta al «principio reconocido de antiguo de que los tratados deben aplicarse en el marco del derecho internacional y de conformidad con la evolución de dicho derecho». La solución que propone es omitir el apartado, dejando que el principio se aplique «de conformidad con las normas del derecho internacional en general», no como una disposición del proyecto de artículos. También el Gobierno de Israel considera que el apartado versa sobre un aspecto del derecho intertemporal. A diferencia del Gobierno de los Estados Unidos, propugna conservar el contenido del apartado en el proyecto de artículos, pero en la parte relativa a la interpretación; y sugiere trasladar el apartado al artículo 69, inmediatamente después del apartado *b* del párrafo 1 de dicho artículo. Por otra parte, la segunda objeción del Gobierno del Reino Unido hace suponer que éste entiende el apartado *c* de manera distinta que los Gobiernos de los Estados Unidos y de Israel, pues parece considerar que el apartado trata más bien de la prioridad relativa entre el tratado y las normas consuetudinarias del derecho internacional. El Gobierno del Reino Unido rechaza la idea de que una nueva norma de derecho consuetudinario se sobreponga necesariamente a las disposiciones del tratado, prescindiendo de la voluntad de las partes.

13. A juicio del Relator Especial, el apartado *c* es ambivalente y refleja las vacilaciones de la Comisión en 1964 con respecto al objeto exacto del apartado: a saber, si debe ocuparse del derecho intertemporal o de la prioridad relativa entre el tratado y las normas consuetudinarias. Si se ocupa del derecho intertemporal, el Relator Especial está de acuerdo con el Gobierno de Israel en que la cuestión de los efectos de la evolución del derecho sobre el significado del término de un tratado corresponde al artículo 69. Si, por el contrario, el apartado versa sobre la relación entre el tratado y las normas consuetudinarias, cree fundada la objeción del Gobierno del Reino Unido de que prescinde de la voluntad de las partes. No es infrecuente que el verdadero objeto de un tratado bilateral o de un tratado entre un pequeño grupo de Estados sea establecer un régimen jurídico especial entre los Estados interesados; y a veces ese régimen va contra el derecho consuetudinario existente. Por ello, afirmar que los efectos de la aparición de una nueva norma de derecho consuetudinario, que obliga a las partes como norma general, sean necesariamente modificar las relaciones concretas que las partes han establecido entre sí, puede frustrar sus propósitos. La Comisión se enfrenta aquí con un problema de prioridad de normas jurídicas análogo al previsto en el artículo 63 con respecto a los tratados sucesivos que tienen el mismo objeto, pero en distinto contexto, el de la relación entre el tratado y la norma consuetudinaria. Si el proyecto de artículos ha de ocuparse de este problema, el Relator Especial opina que las normas han de ser formuladas con mayor precisión que en el apartado *c* y trasladadas a la sección relativa a la aplicación de los tratados. Al menos sería necesario modificar el final del apartado para que dijera: «obligatoria para todas las partes en sus relaciones mutuas ...».

14. De todos modos, el Relator Especial opina que el

artículo 68, en su forma actual, está fuera de lugar en la sección sobre « modificación » de los tratados. Los artículos 65 a 67 versan sobre la modificación de la aplicación de los tratados por actos de las partes ejecutados en relación con el tratado. Por tanto, puede considerarse justamente que esos artículos se refieren a la modificación de los tratados. Lo mismo puede afirmarse del apartado *b* del presente artículo, pues se refiere a la práctica posterior de las partes en la aplicación del tratado. Sin embargo, los apartados *a* y *c* conciernen a las consecuencias sobre un tratado de actos ejecutados al margen del tratado y no en relación con él.

15. Habida cuenta de las observaciones que preceden, el Relator Especial opina que la Comisión debe examinar nuevamente todo el artículo; hasta que se haya hecho ese nuevo examen, sus propias propuestas tienen por fuerza un carácter muy provisional. El Relator Especial estima que una posible solución sería: 1) suprimir el apartado *a* y considerar que su contenido está incluido en el artículo 63; 2) omitir el apartado *c* y examinar de nuevo la forma en que puede incluirse en el párrafo 1 del artículo 69 la cuestión del derecho intertemporal; y 3) mantener en el presente artículo únicamente el apartado *b*. En tal caso, quizá sea conveniente ampliar algo la norma relativa a la práctica posterior, a fin de tener en cuenta el problema de la modificación « *inter se* » de los tratados multilaterales; de manera que el artículo podría redactarse en el sentido siguiente:

« *Modificación de un tratado por una práctica posterior*

» La aplicación de un tratado puede ser modificado por la práctica seguida ulteriormente por las partes en la aplicación del tratado cuando denote su acuerdo con respecto a una modificación de las disposiciones del tratado o a una ampliación del ámbito de su aplicación. La modificación o la ampliación de las disposiciones de un tratado multilateral únicamente con respecto a algunas de las partes en él se regirá por las disposiciones del párrafo 1 del artículo 67. »

Artículo 69. — Regla general de interpretación

Artículo 70. — Otros medios de interpretación

Artículo 71. — Términos con un sentido especial

Observaciones de los gobiernos

Chipre. Aunque se reserva el derecho de formular más adelante observaciones detalladas, el Gobierno de Chipre opina que habría sido preferible dar mayor importancia al principio contenido en la máxima *ut res magis valeat quam pereat* mencionándola explícitamente.

Checoslovaquia. El Gobierno checoslovaco estima que el principio de que el texto de un tratado ha de ser el punto de partida de cualquier interpretación debe mencionarse expresamente en el texto del artículo; y en consecuencia propone que se modifique el párrafo 1 del artículo 69 para que diga:

« Un tratado cuyo texto se presume que es la expresión auténtica de la intención de las partes deberá

interpretarse de buena fe y conforme al sentido corriente que se atribuye a cada término. »

Finlandia. El Gobierno de Finlandia considera que las normas concernientes a la interpretación de los tratados son útiles y pertinentes.

Hungría. El Gobierno húngaro observa que en el comentario al artículo 69 se explica el criterio de la literalidad que ha adoptado la Comisión en la interpretación de los tratados, y señala que el texto del artículo ni siquiera menciona la intención de las partes contratantes. A juicio de este Gobierno, es conveniente redactar el artículo en forma más flexible y expresar en él el concepto de que se trata de precisar la intención de las partes y se supone que dicha intención es la que resulta del texto.

Observa asimismo que el artículo 70 se refiere a los trabajos preparatorios como otro medio de interpretación y opina que esto parece contrario al párrafo 3 del artículo 69 según el cual la « práctica posterior » es considerada como medio primordial de interpretación. A su juicio, los trabajos preparatorios realizados antes de concertarse el tratado tienen la misma importancia que la práctica posterior para determinar la intención de las partes.

Israel. Si bien reserva la libertad de decisión de sus órganos competentes que hayan de estudiar esta materia, el Gobierno de Israel opina que el proyecto de artículos debe incluir disposiciones sobre interpretación, de conformidad con las orientaciones propuestas por la Comisión. Opina asimismo que esas disposiciones deberían figurar al comienzo del proyecto. En cuanto al fondo, acepta las bases teóricas sobre las cuales ha tratado la materia la Comisión, según se exponen en el párrafo 9 del comentario, es decir el criterio de literalidad en la interpretación.

Estima que el párrafo 2 del artículo 69 no forma parte de ninguna norma general de interpretación sino que en realidad es una definición que en cierto sentido completa la de « tratado » del artículo 1 y es aplicable a la totalidad del proyecto de artículos. Cree que la supresión del párrafo 2 del artículo 69 haría más clara la regla general de interpretación; y propone que se transfiera al artículo 1 la definición que contiene ese párrafo. Al mismo tiempo, estima que la expresión inglesa « *drawn up* » del párrafo 2 resulta algo ambigua ya que puede aplicarse a los proyectos de instrumentos, cuando la intención evidente es referirse a los textos definitivos.

Si el párrafo 2 se elimina del artículo 69 en la forma indicada, el Gobierno de Israel sugiere que el contenido del párrafo 3 se incorpore al párrafo 1 para constituir sus apartados *c* y *d*. A este respecto, señala también que la palabra « *also* » del párrafo 3 del texto inglés puede prestarse a confusión. Observa que en el párrafo 13 del comentario se dice que el párrafo 3 especifica « otros elementos auténticos de interpretación » en tanto que el artículo 70 se titula « otros medios de interpretación »; por ello indica que el punto de partida adecuado para el proceso de interpretación se encuentra en cada uno de los cuatro elementos que actualmente figuran separados en el párrafo 1 y en el párrafo 3 del artículo 69, todos los cuales tienen igual validez.

El Gobierno de Israel opina que en el párrafo 1 del artículo 69 la expresión « sentido corriente que se atribuye a cada término » puede ser causa de confusión porque no parece tener en cuenta los posibles cambios en el uso idiomático posteriores a la redacción del texto del tratado. A este respecto cita el dictamen de la Corte Internacional de Justicia en el asunto *Derechos de los nacionales de los Estados Unidos en Marruecos*, en el que se interpreta la palabra « controversia » según el sentido que se le daba en la época de la celebración de los tratados ⁹¹.

Asimismo, opina que debe tenerse cuidado en no formular la norma de tal manera que lleve a una « fragmentación excesiva del tratado ». A este respecto se refiere al dictamen de la Corte Internacional de Justicia en el asunto del *Comité de Seguridad Marítima*, sobre el significado de la palabra « elegidos », en el cual se subraya que el significado de una palabra no puede determinarse aisladamente acudiendo a su sentido usual o común y que « el significado de una palabra proviene del contexto en el cual es utilizado » ⁹². El Gobierno de Israel opina que podrían superarse esas dificultades modificando las palabras iniciales del artículo 69 para que diga:

« Un tratado deberá interpretarse de buena fe y conforme al sentido corriente que se atribuye a los términos empleados en su contexto. »

En consecuencia, habría que eliminar del apartado *a* la referencia al « contexto del tratado ». También sugiere este Gobierno que se invierta el orden de los apartados *a* y *b*.

Con respecto al apartado *b*, opina que el texto necesita un reajuste para hacer patente que las normas de derecho internacional general a que se refiere son las normas sustantivas de derecho internacional, incluso las reglas de interpretación, pero no solamente éstas.

Asimismo, el Gobierno de Israel opina que, en vista de la proliferación de versiones plurilingües de los tratados, en el artículo 69 debería mencionarse la comparación entre dos o más versiones auténticas, que es, a juicio de este Gobierno, la práctica usual de interpretación. Observa también que el artículo 73 se ocupa únicamente del problema concreto que se plantea cuando la comparación revela una divergencia en las versiones; sin embargo, la importancia de la comparación es mayor, puesto que a menudo contribuye a precisar el sentido de un texto así como la intención de las partes en un tratado. Por ello, la comparación forma parte de cualquier norma general de interpretación relativa a tratados plurilingües.

El Gobierno israelí declara que si se reformara el artículo 69 en la forma que propone, incluido el traspaso del párrafo 2 al artículo 1, sería innecesario, y desde luego induciría a confusión referirse concretamente, en el artículo 70 a los trabajos preparatorios del tratado.

Por último, propone que el artículo 71 se combine con el artículo 69 o se sitúe inmediatamente después de él.

Países Bajos. Este Gobierno señala que cuando un tratado se refiera o parezca referirse a conceptos de derecho

internacional, la observancia de la regla del apartado *b* del párrafo 1 del artículo 69 significaría que deberían hacerse esfuerzos para averiguar la intención de las partes, estudiando el significado de tales conceptos en el derecho internacional en general, con independencia del tratado que se interprete. A su juicio, es fundamental que la intención de las partes se deduzca del propio tratado de conformidad con la norma del apartado *a* del párrafo 1 y cualquier intento de descubrir esa intención basándose en el derecho internacional en general será de importancia secundaria. Opina que las reglas de los apartados *a* y *b* del párrafo 1 no tienen el mismo valor, y que el apartado *b* sólo se aplicará cuando la regla del apartado *a* resulte ineficaz. Tampoco está de acuerdo con la referencia que hace el apartado *b* a las « normas de derecho internacional general que estuvieren en vigor en la época de la celebración del tratado ». Aunque éste pueda ser el criterio acertado en algunos casos, opina que en otros los términos jurídicos habrán de interpretarse de conformidad con el derecho vigente en el momento en que se plantea la controversia o en el momento en que se hace la interpretación. Por ejemplo, al interpretar los términos « mar territorial » o « mar libre », habrá de tenerse en cuenta los cambios en las teorías jurídicas. El Gobierno de los Países Bajos es partidario de suprimir totalmente el apartado *b* del párrafo 1 y no sólo las palabras « en vigor en la época de la celebración del tratado ». Sería suficiente, a su parecer, dejar que la cuestión del factor tiempo se determine a base de la « buena fe ». Propone que se revise el párrafo 1 para que diga lo siguiente:

« Un tratado deberá interpretarse de buena fe y conforme al sentido corriente que se atribuya a cada término en el contexto del tratado y habida cuenta de su objeto y fin. »

El Gobierno de los Países Bajos opina también que el apartado *b* del párrafo 3 del artículo 69 al exigir una « interpretación concorde de todas las partes » elimina o restringe considerablemente la posible influencia de la costumbre de las organizaciones internacionales. Aunque se suprimiese la palabra « todas », la cláusula seguiría, a su juicio, poniendo al procedimiento de interpretación una limitación desaconsejable que le daría innecesaria rigidez. Sugiere que se supriman las palabras « que evidencie claramente ... etc. » hasta las palabras « en el tratado », del apartado *b* del párrafo 3; y propone que el apartado diga simplemente:

« Toda práctica posterior en la aplicación del tratado. »

Turquía. El Gobierno de Turquía apoya las actividades de la Comisión encaminadas a codificar las reglas para la interpretación de los tratados y está de acuerdo con los principios en que se ha basado la Comisión al determinar las reglas de interpretación formuladas en el proyecto.

Reino Unido. El Gobierno del Reino Unido suscribe el parecer de la Comisión de que se debe presumir que el texto de todo tratado es expresión auténtica de la intención de las partes. Apoya también la propuesta de la Comisión que figura en el apartado *b* del párrafo 1. Estima que el concepto del « contexto » de un tratado es útil, no

⁹¹ C.I.J. Report, 1952, pág. 189.

⁹² Ibid., 1960, pág. 158.

sólo a efectos de interpretación, sino también con respecto a expresiones que figuran en otros artículos, como « a menos que el tratado disponga otra cosa » y « a menos que del tratado se deduzca que ... ». Al mismo tiempo sugiere que se supriman del párrafo 2 del artículo 69 las palabras « incluidos su preámbulo y anexos », en la definición del « contexto del tratado ».

Estados Unidos. Opina que, si bien las disposiciones de los artículos 69 a 71 parecen responder a una finalidad útil, el examen de estos artículos suscita varios problemas como el de si esas disposiciones han de constituir orientaciones o normas y si en ellas han de incluirse también otros medios de interpretación. Supone este Gobierno que el orden en que se enumeran los medios de interpretación en dicho artículo no prejuzga la importancia relativa que deba darse a cada uno de ellos. Al mismo tiempo cree discutible la aparente primacía otorgada al criterio del sentido corriente de las palabras, incluso cuando el acuerdo entre las partes requiere que se dé un sentido especial o técnico a algunos términos. Estima que podría resolverse esta contradicción enumerando en el párrafo 1 seis criterios de interpretación, por el siguiente orden: a) el sentido corriente, b) el contexto, c) el objeto y fin, d) las normas de derecho internacional, e) los acuerdos sobre interpretación, f) la práctica ulterior en la interpretación. En tal caso debería suprimirse el párrafo 3 del artículo 69. En cuanto al párrafo 2, opina que si se define el término « contexto », debe mejorarse la definición, por ejemplo, aclarando si incluye: a) los documentos unilaterales y b) los documentos en que hubiesen convenido sólo algunas de las partes en un instrumento multilateral.

El Gobierno de los Estados Unidos opina que, *mutatis mutandis*, la formulación de los seis criterios es, en general, satisfactoria. Sin embargo, cree que la referencia del apartado b del párrafo 1 del artículo 69 al « derecho internacional general » podría introducir cierta confusión y debería suprimirse la palabra « general ». Asimismo, señala que la referencia del apartado b del párrafo 3 a « una interpretación concorde de todas las partes » podría interpretarse en el sentido de que se exige algún acto de carácter positivo de cada una de las partes. En opinión de este Gobierno, un acto de alguna de las partes, al que no se opongan las demás, podría constituir un criterio básico de interpretación.

El artículo 70 quizá sea, a su juicio, excesivamente restrictivo por lo que se refiere a la posibilidad de recurrir a los trabajos preparatorios o a otros medios de interpretación. Observa que, si surge una controversia sobre el significado de una disposición de un tratado que parece clara a primera vista, la posibilidad de recurrir a otros medios de interpretación no debe hacerse depender de las condiciones establecidas en los apartados a y b de dicho artículo. Propone que se permita acudir a otros medios de interpretación si las normas enunciadas en el artículo 69 no bastan para establecer una interpretación correcta.

Estima que las palabras « de modo concluyente » del artículo 71 son innecesarias y pueden originar confusiones.

Por último, el Gobierno de los Estados Unidos observa que debe examinarse más a fondo la relación entre los

artículos sobre interpretación y otros artículos que pueden tener ciertos matices interpretativos, por ejemplo, los artículos 43 (superveniencia de una situación que hace imposible la ejecución), 44 (cambio fundamental en las circunstancias) y 68 (modificación de un tratado por un tratado, una práctica o una norma consuetudinaria posteriores).

Yugoslavia. El Gobierno de Yugoslavia opina que se deberían completar los artículos sobre interpretación. En primer lugar, propone que se inserte una disposición especial para excluir la posibilidad de despojar a un tratado de su verdadero sentido y de su eficacia por un procedimiento de interpretación. En segundo lugar, observa que los Estados, por lo general, cuando se adhieren a un tratado multilateral, tienen a la vista únicamente el texto del tratado y no sus trabajos preparatorios y que este punto se debería tener también en cuenta. Suscribe la propuesta de la Comisión de que sólo se recurra a los trabajos preparatorios en las hipótesis previstas en el artículo 70. En realidad estima que esta cuestión se podría formular de manera menos categórica, por ejemplo, diciendo que cuando el texto de un tratado es claro y sin equívocos no es posible acudir a los acuerdos provisionales a los que se llegó en el curso de las negociaciones. En estos casos considera que las partes únicamente pueden recurrir de buena fe al acuerdo definitivamente aprobado.

Además, el Gobierno de Yugoslavia opina que es preciso tener en cuenta el caso de un instrumento internacional que sea obra de varios Estados que tengan concepciones y sistemas jurídicos distintos y en el cual la interpretación del acuerdo deberá ser conforme a las concepciones jurídicas de todas las partes contratantes.

Delegación de Grecia. Esta delegación no acepta que se establezca un orden de prioridades entre los diferentes medios de interpretación de los tratados. Como un tratado es la expresión de la intención común de las partes, opina que la única regla fundamental de interpretación es averiguar dicha intención por todos los medios posibles y en todas las formas posibles. Observa que la Corte Permanente de Justicia Internacional, en la opinión consultiva que emitió sobre la interpretación del Convenio referente al trabajo nocturno de la mujer⁹³, aunque se fundó en el « sentido natural de las palabras », determinó este sentido estudiando los trabajos preparatorios del Convenio. En el artículo 69 preferiría que se utilizase la expresión « palabra » en vez de « término ». Aún así, no cree que las palabras siempre tengan un sentido corriente y lo único que cuenta es la intención de las partes. El apartado b del párrafo 1, al referirse a las normas de derecho internacional general que estuvieren en vigor en la época de la celebración del tratado, tiende a excluir la interpretación llamada evolucionista. Como ejemplo cita la expresión « control de cambios » que figura en el Convenio Constitutivo⁹⁴ del Fondo Monetario Internacional⁹⁵.

⁹³ P.C.I.J., Series A/B, N.º 50, 1932.

⁹⁴ Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 2, N.º 20, Art. VIII.

⁹⁵ *Documento Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 845.ª sesión, párr. 42.*

Delegación de Kenia. Esta delegación considera que los artículos 69 a 71 constituyen una transacción razonable entre opiniones opuestas; pero al mismo tiempo señala que, como lo esencial en cualquier tratado es la intención de las partes, el objetivo de todo método de interpretación debe ser siempre utilizar todos los medios intrínsecos y extrínsecos para descubrir cuál fue realmente esa intención⁹⁶.

Delegación de Siria. Esta delegación indica que en el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 69 se dispone muy oportunamente que un tratado deberá interpretarse « teniendo presentes las normas de derecho internacional general que estuvieren en vigor en la época de la celebración del tratado »; y añade que sólo en ese contexto puede interpretarse válidamente la voluntad de las partes⁹⁷.

Delegación de Tailandia. Esta delegación estima que en el artículo 69 la primera regla de interpretación debe ser que los términos del tratado, si son claros y precisos, constituyen la única guía de la intención de las partes. Citando a Vattel, dice que el texto sólo debe ser objeto de interpretación si es ambiguo. En cuanto al apartado *b* del párrafo 3, opina que, si bien la práctica posterior podría constituir prueba de los hechos, no es concluyente; y no es posible aplicarla automáticamente, sino que debe ser invocada por una de las partes. A su juicio, el valor probatorio de la práctica posterior depende de todas las circunstancias y ha de ser justipreciado con todas las demás pruebas pertinentes. La práctica posterior puede servir de ayuda en la interpretación de las disposiciones ambiguas, pero no cabe utilizarla para desvirtuar el significado natural de las palabras o para extender el alcance de los términos originales⁹⁸.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. De las observaciones de los gobiernos se deduce que, en principio, apoyan el propósito de la Comisión de aislar y codificar los principios generales que constituyen reglas generales de interpretación de los tratados. El Gobierno de los Estados Unidos, aunque considera que los artículos 69 a 71 responden a una finalidad útil y sugiere posibles mejoras, plantea la cuestión de si sus disposiciones han de enunciarse como « orientaciones », más que como reglas. El Relator Especial interpreta esa observación en primer lugar como un *caveat* contra la idea de formular los principios generales para la interpretación de los tratados, dándoles tal rigidez que quizá prive al proceso de interpretación del grado de flexibilidad necesario. La Comisión advirtió plenamente en 1964 el inconveniente, si no la imposibilidad, de encerrar el proceso de interpretación dentro de reglas rígidas; las disposiciones de los artículos 69 a 71 tomadas conjuntamente, como es debido, no parecen constituir un sistema de reglas incompatibles con esa necesaria flexibilidad. Indudablemente, la Comisión puede mejorar, y así lo hará, teniendo en cuenta las observaciones de los gobiernos, la formulación de esas disposiciones y la recíproca relación entre ellas; pero a fin

⁹⁶ *Ibid.*, 850.ª sesión, párr. 40.

⁹⁷ *Ibid.*, 850.ª sesión, párr. 17.

⁹⁸ *Ibid.*, 850.ª sesión, párr. 17.

de obtener un texto satisfactorio, quizá convenga que todos los « principios » que a juicio de la Comisión sean « reglas » se formulen como tales, en la medida en que ello parezca adecuado. En cierto sentido, todas las « reglas » de interpretación tienen carácter de « orientaciones », pues su aplicación en cada caso dependerá mucho de la apreciación del contexto y de las circunstancias del punto que haya de interpretarse; pero en la comunidad internacional, en la cual la función de interpretación de los tratados es tan importante y el recurso a la decisión judicial depende de la voluntad de las partes, es particularmente valioso codificar como reglas los principios básicos de interpretación que hayan sido generalmente aceptados como derecho.

2. Los gobiernos parecen también apoyar, en general, el criterio de la Comisión de que el punto de partida de la interpretación debe ser más el esclarecimiento del significado del texto que una investigación *ab initio* de las intenciones de las partes. El Gobierno de Checoslovaquia ha sugerido que ese concepto se formule explícitamente en el artículo 69 en forma de presunción: « Un tratado, cuyo texto se presume que es la expresión auténtica de la intención de las partes, deberá interpretarse ... etc. ». Por otra parte, el Gobierno húngaro preferiría que se expresara la idea de que en la interpretación se trata de precisar la intención de las partes y « se supone que dicha intención es la que resulta del texto ». Cualquiera que sea la forma en que se enuncie la presunción, su inserción en el artículo parece presentar inconvenientes. La presunción que sugiere el Gobierno checoslovaco es muy afín al concepto de la interpretación expresado en el artículo; pero el establecimiento de la presunción podría llevar a plantear el problema de determinar hasta qué punto pueda refutarse esa presunción y cuál sea precisamente la relación entre la presunción y los demás elementos de interpretación mencionados en los artículos 69 a 71. Dicho de otro modo, podría tender ligeramente a aumentar la rigidez de las reglas formuladas en los artículos. La presunción que sugiere el Gobierno húngaro, si bien expuesta a la misma objeción, se encamina a presentar como punto de partida de interpretación la intención de las partes más bien que el texto, con lo que difiere un tanto del criterio de la Comisión acerca de las reglas de interpretación (véase también la sugerencia de ese Gobierno de que para determinar la intención de las partes se dé a los trabajos preparatorios la misma importancia que a la práctica posterior).

3. Los Gobiernos de los Estados Unidos y de Israel formulan propuestas para reajustar las disposiciones de los artículos 69 y 71 que, si bien difieren en cuanto a su explicación, tendrían resultados algo semejantes. El Gobierno de los Estados Unidos expresa en primer lugar la opinión de que el orden en que se enumeran los medios de interpretación en dicho artículo no guarda relación con la importancia relativa que deba darse a cada uno de esos medios; y pone en tela de juicio la « primacía » que parece darse « al criterio del sentido corriente », aun cuando puede haber un acuerdo entre las partes « que exija que se dé un sentido especial o técnico a algunos términos ». La validez de esa objeción es discutible, ya que si es clara la intención de las partes de dar un sentido

especial o técnico a algunos términos, esa intención prevalecerá ciertamente en virtud del efecto combinado de las reglas enunciadas en el párrafo 1 y en el apartado *a* del párrafo 3 del artículo 69 y en el artículo 71; pero si tal intención no está clara, parecerá justificada la carga impuesta por el artículo 71 al Estado que alega el significado especial o técnico, de demostrar la intención de excluir el sentido corriente, tanto si se dice que la intención se expresa en el propio tratado como si se dice que se expresa en un « acuerdo ... sobre la interpretación del tratado ». No obstante, subsiste el problema general concerniente a la relación entre las varias reglas enunciadas en el artículo 69. El Gobierno de los Estados Unidos estima que podría resolverse ese problema enumerando en el párrafo 1 del artículo 69 seis criterios de interpretación, por el siguiente orden: *a)* el sentido corriente, *b)* el contexto, *c)* el objeto y fin, *d)* las normas de derecho internacional, *e)* los acuerdos sobre interpretación, *f)* la práctica ulterior en la interpretación. Con esto quedaría eliminado el párrafo 3. En la propuesta de ese Gobierno el artículo 71, referente a los términos a los que las partes han querido dar un sentido especial permanecería, al parecer, en el mismo lugar en que figura.

El Gobierno de Israel propone asimismo que se trasladen al párrafo 1 los dos elementos que constituyen el contenido del párrafo 3 del artículo 69: el acuerdo sobre interpretación y la práctica ulterior. Al mismo tiempo, este Gobierno subraya que, a su juicio, « el punto de partida adecuado para el proceso de interpretación se encuentra en cada uno de los cuatro elementos que actualmente figuran separados en el párrafo 1 y en el párrafo 3 del artículo 69 », y considera que todos ellos tienen igual validez. Si se añade a esto el « sentido corriente » de la frase inicial del artículo 69, y se separan los elementos « contexto » y « objeto y fin », reunidos en el apartado *a* del párrafo 1, los cuatro elementos que señala el Gobierno de Israel se convierten en los seis elementos de la propuesta de los Estados Unidos. Sin embargo, ambas propuestas difieren puesto que el Gobierno de los Estados Unidos sugiere que en la frase inicial se retire la primacía a la expresión « sentido corriente » y se sitúe en plano de igualdad con los demás elementos, en tanto que el Gobierno de Israel da por supuesto que el « sentido corriente » se mantendrá en la frase inicial. El Gobierno de los Estados Unidos no indica con demasiada claridad en qué forma relaciona el « sentido corriente » con el « contexto », el « objeto y fin » o las « normas de derecho internacional ».

Debe añadirse que el Gobierno de Israel propone que el artículo 71 (sobre la intención de dar un sentido especial) se combine con el artículo 69 o se sitúe inmediatamente después de él.

4. Dejando aparte la cuestión del « sentido corriente », no parece que la Comisión tuviera la intención en 1964 de establecer ninguna jerarquía positiva respecto de la aplicación de los medios de interpretación mencionados en los cuatro apartados de los párrafos 1 y 3 del artículo 69. Tituló el artículo « Regla general de interpretación », en singular, y consideró la aplicación de los medios de interpretación enunciados en él como una operación combi-

nada. Todos los diferentes elementos, en la medida en que estén presentes en determinado caso, se mezclarán en el crisol y su acción recíproca dará entonces la interpretación jurídica pertinente. Quizá este problema evoque las llamadas fuentes del derecho internacional enumeradas en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional. Los diferentes elementos han de disponerse, claro está, en algún orden y, basándose en consideraciones lógicas, se llega a encontrar que una ordenación es más satisfactoria que otra. Entonces, por general o neutral que sea la fórmula, un espíritu alerta puede ver en la disposición escogida una base para deducir un orden jerárquico en la aplicación de las reglas. El Relator Especial, aun cuando duda que el cambio influya en el contenido jurídico, sugiere que quizá convenga trasladar el contenido del párrafo 3 al párrafo 1, a fin de subrayar la unidad del proceso de interpretación en virtud de « la regla general » establecida en el artículo 69 y reducir al mínimo la significación del orden en que los diferentes elementos aparecen en el artículo. El párrafo 2, si se mantiene, puede fácilmente colocarse después del párrafo 1 ampliado.

5. La propuesta de los Estados Unidos de separar la regla del « sentido corriente » de la cláusula inicial y de hacer de ella la primera de las seis reglas, entraña una cuestión de presentación que puede también ser de fondo. En 1964 la Comisión opinó que el « sentido corriente » de los términos no puede determinarse adecuadamente sin referencia a su contexto y a los objetos y fines del tratado, así como a las pertinentes normas del derecho internacional. En realidad, algunos miembros llegaron a pensar que el artículo 71 era innecesario, ya que, en su contexto, el sentido técnico o especial de los términos aparecerá como su sentido corriente. Pero si se revisa el párrafo 1 del artículo 69, como propone el Gobierno de los Estados Unidos, para que diga:

« Los términos de un tratado deberán interpretarse de buena fe

» *a)* conforme a su sentido corriente;

» *b)* en el contexto del tratado;

» *c)* habida cuenta del objeto y fin del tratado, etc. »,

parecería reconocerse en el artículo que los términos tienen un sentido corriente que es independiente de su contexto y del objeto y fin del tratado, lo cual puede ser cierto desde el punto de vista puramente lingüístico, pero es dudoso que lo sea desde el punto de vista de la interpretación. Como muestran los precedentes citados en el párrafo 10 del comentario, la jurisprudencia internacional siempre relaciona « el sentido corriente de los términos » con el « contexto ».

6. Al mismo tiempo, es menester examinar la observación de los Estados Unidos de que en el texto actual del artículo 69 pueda haber cierta apariencia de contradicción entre la primacía que se da al sentido corriente y la norma del apartado *a* del párrafo 3 sobre « todo acuerdo entre las partes sobre la interpretación del tratado ». Esta observación quizá no estime en su justa medida la cláusula inicial del párrafo 3: « Juntamente con el contexto del tratado se tendrá en cuenta: *a)* todo acuerdo entre las partes, etc. ». Con estas palabras la Comisión se proponía

colocar esos acuerdos interpretativos en el mismo plano que el « contexto » e indicar que se ha de tener en cuenta el acuerdo interpretativo como si formara parte del tratado. Quizá la fuerza de esas palabras se haya visto debilitada por la introducción de la definición del « contexto » entre los párrafos 1 y 3, pero a esto se pondría remedio al trasladar el contenido del párrafo 3 al párrafo 1.

7. El Gobierno de Israel formula dos críticas a la expresión « sentido corriente que se atribuye a cada término », que figura al principio del artículo 69. En primer lugar, indica que esa expresión puede ser causa de confusión, puesto que no parece tenerse en cuenta la cuestión de los cambios en el uso idiomático posteriores a la redacción del texto tratado; y a este respecto cita un pronunciamiento de la Corte Internacional en el asunto de los *Nacionales de los Estados Unidos en Marruecos*, sobre la necesidad de interpretar la palabra « controversia », teniendo en cuenta el sentido que se le daba en la época en que se concertó el tratado⁹⁹. Esta cuestión ha sido señalada por Sir G. Fitzmaurice en un artículo en el que se refiere a ella como « principio de la contemporaneidad » y por el Relator Especial en su tercer informe¹⁰⁰. La Comisión consideró que este punto era simplemente un aspecto del derecho intertemporal y no trató de enunciar una regla aparte de « lingüística intertemporal ». El Relator Especial cree que esta opinión es acertada; y comparte el criterio del Gobierno de los Países Bajos, de que, en el fondo, la aplicación del derecho intertemporal a la interpretación es una cuestión de buena fe. Estima también que el requisito de que un tratado haya de interpretarse según el uso idiomático en vigor en la época de su celebración es en realidad una cuestión de sentido común y de buena fe y se halla implícito en la norma según la cual el sentido de los términos ha de determinarse teniendo en cuenta el contexto del tratado y su objeto y fin. Esto no va en menoscabo de la importancia práctica del derecho intertemporal, pero se complicarían demasiado las cosas si en el artículo 69 se introdujera como un principio aparte el concepto de la lingüística « intertemporal ». Además, como ha dicho el Relator Especial en su tercer informe¹⁰¹ no se puede formular la regla de manera sencilla, como lo hacen Sir G. Fitzmaurice y la Corte en el asunto de los *Nacionales de los Estados Unidos en Marruecos*, pues el contenido de un término, por ejemplo « bahía » o « aguas territoriales » puede cambiar con la evolución del derecho si las partes lo utilizan en el tratado como un concepto general y no como un término de contenido determinado. Un gobierno incluso ha puesto en tela de juicio la conveniencia de ocuparse del *derecho* intertemporal en el artículo 69 (véase más adelante el párrafo 11).

8. La segunda crítica del Gobierno de Israel estriba en que las palabras tal como se formulan — « sentido corriente que se atribuye a cada término » — pueden llevar a una « fragmentación excesiva del tratado »; y a este respecto dicho Gobierno cita un dictamen de la Corte Internacional según el cual « el significado de una palabra

proviene del contexto en el cual se utiliza »¹⁰²; y propone que la cláusula inicial del artículo 69 se modifique para que diga: « Un tratado deberá interpretarse de buena fe y conforme al sentido corriente que se atribuye a los términos empleados en su contexto »; y que en el apartado *a* se suprima la referencia al « contexto ». El Relator Especial duda del valor de esta crítica, aunque todavía siga prefiriendo su antigua fórmula del « sentido ordinario que deba darse a cada término en el contexto donde aparezca ese término en el tratado y en el contexto del tratado en su totalidad ». El texto actual relaciona el sentido de cada término con « el contexto del tratado » y « con su objeto y fin », lo cual parece suficiente para desalentar una « fragmentación excesiva » del tratado. Además, un medio más sencillo para resolver esta cuestión podría ser sustituir las palabras « cada término » por « sus términos ». Tampoco cree afortunada la expresión (en el texto inglés) « *language used in its context* » Términos (en inglés « *terms* » y en francés « *termes* ») es la palabra consagrada a este respecto por el uso y parece natural emplearla en el artículo 69. Es cierto que presenta el inconveniente de tener dos significados: « término » en el sentido lingüístico y « término » en el sentido jurídico de « disposición ». Pero los dos significados concuerdan y la regla tiene pleno sentido y validez respecto de ambos. En otro caso quizá fuera preferible adoptar la propuesta del Gobierno griego y hablar de las « palabras » del tratado.

9. Varios gobiernos han formulado observaciones sobre el apartado *b* del párrafo 1. Los Gobiernos del Reino Unido y de Siria apoyan la disposición formulada en este apartado. El Gobierno de los Estados Unidos también es partidario de ella y sólo propone que en la expresión « derecho internacional general » se suprima el adjetivo « general », que a su juicio podría introducir un elemento de confusión. El Gobierno de los Países Bajos se opone al apartado y aboga por que se suprima por completo. Estima que este apartado entrañaría que, cuando un tratado pareciera referirse a un concepto de derecho internacional, habría que esforzarse por averiguar la intención de las partes, examinando el significado de tal concepto en el derecho internacional en general, con independencia del tratado. Opina que el principio sobre el contexto y el objeto y fin, en el apartado *a* no tiene el mismo valor que el principio sobre las normas de derecho internacional en el apartado *b*; y que únicamente se habría de recurrir a éste cuando la aplicación del apartado *a* resultara ineficaz. Por otra parte, el Gobierno de Israel sugiere que se coloque el apartado *b* antes del apartado *a* (en el cual, a su juicio, debería hacerse una referencia al « objeto y fin »). Además, ese gobierno propone que se modifique el apartado *b* para hacer patente que la expresión « normas de derecho internacional general » denota las normas sustantivas de derecho internacional, incluso las reglas de interpretación, pero no solamente éstas. El Relator Especial estima conveniente estudiar las anteriores observaciones sobre el apartado *b*

⁹⁹ *I.C.J. Reports 1952*, pág. 189.

¹⁰⁰ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, págs. 54 a 56.

¹⁰¹ *Ibid.*, vol. II, págs. 6 a 8.

¹⁰² *Constitución del Comité de Seguridad Marítima de la Organización Consultiva Marítima Intergubernamental, Opinión consultiva de 8 de junio de 1960, I.C.J. Reports 1960*, pág. 158.

del párrafo 1 antes de pasar a considerar las demás observaciones sobre la cuestión del derecho intertemporal.

10. El Relator Especial no cree que la objeción formulada por el Gobierno de los Países Bajos respecto del apartado *b* sea muy convincente, ya que entraña una interpretación del apartado que difícilmente puede justificarse como interpretación de buena fe. En realidad, es una manera de interpretar la referencia a las normas de derecho internacional que no se le ha ocurrido a ningún otro gobierno, ni a los miembros de la Comisión en 1964, ni a los miembros del Instituto de Derecho Internacional en 1956 cuando aprobaron la resolución sobre interpretación de los tratados mencionada en el tercer informe del Relator Especial ¹⁰³. El párrafo 1 ha de entenderse como un todo y, en tal caso, se comprueba que apenas hace más que decir que los términos de un tratado han de interpretarse teniendo en cuenta que es un instrumento concertado con arreglo al orden jurídico internacional existente en la época de su celebración.

Ciertamente, la propuesta del Gobierno de Israel, de que se invierta el orden de los apartados, es contraria a la del Gobierno de los Países Bajos, ya que en su caso lo que haría sería dar prioridad a las normas de derecho internacional. No se expone el motivo de esta propuesta, cuya utilidad no ve claramente el Relator Especial. En cambio, cree totalmente justificado no separar el « contexto del tratado » del « objeto y fin » de éste, en el texto del artículo 69. En su opinión, ambos elementos son aspectos del « contexto del tratado » y aunque, como ha dicho, preferiría una formulación algo diferente del elemento del « contexto », no es partidario de la propuesta del Gobierno de Israel. Tampoco estima convincente su otra propuesta de que se revise el texto para hacer patente que « las normas de derecho internacional general » comprenden las normas sustantivas de derecho internacional. Si la Comisión no puede confiar en que las palabras se interpretarán de buena fe y conforme al sentido corriente en su contexto, sus proyectos habrán de ser mucho más complicados que en la actualidad. Queda la propuesta de los Estados Unidos, de que se suprima la palabra « general ». Su observación de que esta palabra pueda introducir un elemento de confusión está justificada. En realidad, el Relator Especial tiene dudas acerca de si la Comisión decidió verdaderamente incluir esa palabra en el texto. En la 770.^a sesión el Relator Especial presentó un proyecto definitivo en el que sólo se hablaba de « las normas de derecho internacional ». Un miembro de la Comisión formuló la propuesta de que se introdujese en el texto la palabra « general »; y luego se discutió si se debería hablar de « normas » o de « principios » del derecho internacional. Pero en el acta ¹⁰⁴ no se indica que hubiera votación alguna sobre la propuesta de incluir la palabra « general »; la tendencia que se deduce del debate era contraria a ello.

11. Tres gobiernos ponen en duda la idoneidad del apartado *b* del párrafo 1 con respecto al elemento intertemporal. El Gobierno de Israel, en sus observaciones

sobre el apartado *c* del artículo 68 (modificación de un tratado por la aparición posterior de una nueva norma de derecho consuetudinario) propone que se traslade el contenido de ese apartado al artículo 69, por estimar que el problema suscitado por la aparición de una nueva norma consuetudinaria es primordialmente el de la repercusión de esa nueva norma en la interpretación del tratado según el segundo aspecto del derecho intertemporal mencionado por el Magistrado Huber en el asunto de la *Isla de Las Palmas*. Por su parte, el Gobierno de los Países Bajos impugna las palabras « que estuvieren en vigor en la época de la celebración del tratado », que figuran en el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 69; y hace observar que en algunos casos los términos jurídicos habrán de interpretarse conforme al derecho vigente en el momento de su interpretación. Este Gobierno propone que el elemento temporal en la interpretación se deje a la « buena fe ». La delegación de Grecia también objeta que las palabras « que estuvieren en vigor en la época de la celebración del tratado » tienen el efecto de excluir la denominada « interpretación evolucionista » de los tratados.

12. El Relator Especial, en sus observaciones sobre el artículo 68, ha propuesto que se suprima del artículo la disposición relativa a la aparición de una nueva norma de derecho consuetudinario, porque no parece ser un caso de « modificación del tratado » en el mismo sentido que los casos de que se ocupan los artículos 65 a 67. También ha señalado que la aparición de una nueva norma de derecho consuetudinario tiene dos aspectos: 1) sus efectos en la interpretación de los términos y 2) sus posibles consecuencias sobre la aplicación del tratado al establecerse una norma jurídica consuetudinaria, es decir, al plantearse la cuestión de la prioridad relativa entre el tratado y la norma consuetudinaria. No cree justificada la formulación actual por la que en el artículo 69 se trata a medias del aspecto « interpretativo » y en el artículo 68 se trata incompletamente del aspecto de la « aplicación » bajo el apígrafe de la « modificación ». Opina que la Comisión habrá de decidir, en primer lugar, si es que va a tener en cuenta el factor intertemporal en el proyecto de artículo y, en segundo lugar, si decide en sentido afirmativo, de qué modo pueden formularse las normas concernientes a los dos aspectos del derecho intertemporal para exponerlos de manera completa y, en todo caso, inequívoca.

13. El apartado *b* del párrafo 1 en su forma actual es incompleto, pues se presta a la interpretación de excluir la posibilidad de que un término pueda en cualquier tiempo cambiar de significado a tenor de la evolución del derecho internacional. El Relator Especial estima que la Comisión ha de decidir entre exponer en el artículo 69 el segundo aspecto del derecho intertemporal que reconoce la posibilidad de tal cambio en algunos casos, o adoptar el criterio del Gobierno de los Países Bajos, de que en la interpretación de buena fe está implícito el elemento temporal de la interpretación. Como ha señalado en su tercer informe ¹⁰⁵, el segundo aspecto del derecho intertemporal no puede dissociarse totalmente de la intención de las

¹⁰³ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, pág. 53.

¹⁰⁴ *Ibid.*, vol. I págs. 325 y 326.

¹⁰⁵ *Ibid.*, vol. II, págs. 7 y 8.

partes en el momento de concertar el tratado. Por ello, en el arbitraje sobre el asunto de las *Pesquerías de la costa del Atlántico del Norte*¹⁰⁶ se afirmó que con la palabra « bahías » en el Tratado de Gante de 1818 se quería significar las bahías en el sentido corriente más que en el jurídico. Incluso cuando un término, por ejemplo, « bahía », « aguas territoriales », « plataforma continental », etc., se emplea en su sentido jurídico, puede plantearse la cuestión de si las partes han pensado en una acepción determinada y se han propuesto fijar definitivamente sus derechos en el tratado según esa acepción, o si han tenido el propósito de dar al término el significado que en cualquier momento pueda tener en derecho internacional. Por consiguiente, si el segundo aspecto del derecho intertemporal se incorpora al artículo 69, habrá de formularse con gran cuidado. En 1964, la Comisión no se mostró muy propicia a la idea de tratar de ambos aspectos del derecho intertemporal en el artículo 69. Si tal continúa siendo la actitud de la Comisión, el Relator Especial propone suprimir las palabras « que estuvieren en vigor en la época de la celebración del tratado » y que el apartado *b* se refiera simplemente a las « normas de derecho internacional general » (o a los principios de derecho internacional), quedando sobreentendida la aplicación del derecho intertemporal.

14. Tres gobiernos han formulado observaciones sobre el párrafo 2 del artículo 69. El Gobierno del Reino Unido considera que el concepto del « contexto » de un tratado es útil no sólo a efectos de interpretación, sino también respecto de expresiones tales como « a menos que del tratado se deduzca que ... ». Propone simplemente que se omitan en la definición las palabras « incluidos su preámbulo y anexos ». El Gobierno de los Estados Unidos parece abrigar algunas dudas en cuanto a la utilidad del concepto cuando propone que, si se quiere definir la palabra « contexto », esa definición debe perfeccionarse aclarando si incluye 1) los documentos unilaterales y 2) los documentos en que hubiesen convenido varias de las partes en un instrumento multilateral, pero no todas. El Gobierno de Israel considera que el párrafo 2 no forma parte de ninguna regla general de interpretación, sino que es una definición que completa, en algunos aspectos, la de « tratado » del artículo 1, y es aplicable a todo el proyecto de artículos. Por lo tanto, propone trasladar la definición al artículo 1. También critica la expresión « *drawn up* » del texto inglés por creer que puede entenderse como aplicable a los proyectos de instrumentos.

15. Como la Comisión señaló en el párrafo 12 de su comentario, es importante definir el contenido de la expresión « contexto del tratado », no sólo para la aplicación general de las reglas de interpretación, sino también para indicar el alcance de expresiones como « salvo que el tratado disponga otra cosa », « a menos que se dedujera del tratado », etc., que se encuentran en diversos lugares del proyecto de artículos, incluso en los artículos sobre la celebración de tratados, que en cualquier reajuste del orden del proyecto han de preceder a los que versan sobre la interpretación. Por este motivo, no carece de interés la propuesta del Gobierno de Israel de que se traslade la

definición al artículo 1. Pero ese Gobierno no aclara si piensa en el « contexto del tratado » como objeto de la definición del artículo 1 o en otra cláusula que « complete » el significado del término « tratado » dentro del proyecto de artículos. De todos modos, ninguna de las dos soluciones parece viable. En rigor, únicamente una nueva cláusula que complete la definición de « tratado » añadiéndole los elementos del párrafo 2 del artículo 69 sería verdaderamente útil en el artículo 1 en relación con la última interpretación de expresiones tales como « se dedujera del tratado ». Sin embargo, ampliar la definición de « tratado » de modo tan general sin atender con ello a finalidades de interpretación podría tener consecuencias insospechadas para las secciones sobre « invalidez » y « terminación » de los tratados. Por otra parte, quizá no tenga mucho sentido definir el « contexto del tratado » en el artículo 1 independientemente de las disposiciones del artículo 69. Por ello, el Relator Especial opina que el procedimiento preferible es mantener en el artículo 69 la definición del « contexto » pero, como acaba de indicar, situarla al final del artículo y trasladar el contenido del párrafo 3 al párrafo 1.

16. Respecto del contenido del párrafo 2, el Relator Especial no hace objeción alguna a la propuesta de suprimir las palabras « incluidos su preámbulo y anexos » que se insertaron en 1964 *ex abundanti cautela*. La indicación del Gobierno de los Estados Unidos de que se aclare si la palabra « contexto » incluye 1) los documentos unilaterales y 2) aquellos documentos en que hubiesen convenido varias de las partes en un instrumento multilateral pero no todas, origina problemas de fondo y de forma que ya tuvo presentes la Comisión en 1964, pero no encontró fáciles de resolver en el 16.º período de sesiones. En el asunto de la *Anglo-Iranian Oil Company*¹⁰⁷, la Corte Internacional sostuvo la pertinencia de una declaración puramente unilateral para interpretar un instrumento unilateral. Pero, en principio, parece claro que un documento unilateral no puede ser considerado como parte del « contexto » a los efectos de interpretar un tratado, a menos que las demás partes acepten su idoneidad a los efectos de interpretar el tratado o determinar las condiciones de aceptación del tratado por determinado Estado. Análogamente, en el caso de un documento que emane de un grupo de las partes en un tratado multilateral, el principio general parece ser que la pertinencia del documento en relación con el tratado habrá de ser aceptada por las demás partes. Que un documento « unilateral » o de « un grupo » forme parte del contexto dependerá de las circunstancias concretas de cada caso y por ello el Relator Especial no cree oportuno que la Comisión intente ir más allá de enunciar el aspecto esencial del principio: la necesidad del consentimiento expreso o tácito. La observación del Gobierno de Israel acerca de las palabras « *drawn up* », del texto inglés, será indudablemente tenida en cuenta por el Comité de Redacción, que en 1964 no pudo conseguir una formulación del párrafo 2 satisfactoria desde todos los puntos de vista.

17. Tres gobiernos formulan observaciones sobre el apartado *b* del párrafo 3 (práctica posterior). El Gobierno

¹⁰⁶ *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XI, pág. 196.

¹⁰⁷ *I.C.J. Reports 1952*, pág. 105.

de los Países Bajos estima que exigir la interpretación « concorde de todas las partes » puede restringir demasiado la influencia de lo que es « consuetudinario » (uso habitual) en las organizaciones internacionales. A juicio de ese Gobierno, incluso con la supresión de la palabra « todas » la cláusula seguiría siendo demasiado restrictiva, y por ello propone que el apartado únicamente diga: « Toda práctica posterior en la aplicación del tratado ». El Gobierno de los Estados Unidos, aunque desde un punto de vista algo distinto, opina también que la palabra « todas » es demasiado fuerte, porque puede interpretarse en el sentido de que se exige un acto de carácter positivo de la totalidad y cada una de las partes. En opinión de ese Gobierno, un acto de alguna de las partes, al que no se opongan las demás, podría constituir un criterio básico de interpretación. El Gobierno de Tailandia objeta a la inclusión en el párrafo de las palabras « práctica posterior ». En su opinión, aunque la práctica posterior constituya una prueba de la intención, nunca es concluyente, ha de ser justipreciada con todas las demás pruebas pertinentes y sólo puede servir de ayuda en la interpretación de las disposiciones ambiguas.

18. La propuesta original del Relator Especial en su tercer informe¹⁰⁸ cita la práctica posterior entre las « otras pruebas o indicios de la intención de las partes », además del contexto. Pero la Comisión decidió diferenciar la práctica posterior estableciendo el requisito de la interpretación concorde de todas las partes y considerándola como una interpretación auténtica comparable a un acuerdo de interpretación. Al mismo tiempo, la Comisión declaró en el párrafo 13 del comentario que la práctica de cada Estado en la aplicación de un tratado puede tenerse en cuenta únicamente como otro de los medios de interpretación mencionados en el artículo 70. Pero en ese artículo la Comisión no se refiere *eo nomine* a la práctica posterior. Las observaciones del Gobierno de los Países Bajos indican que esa omisión podría inducir a entender el apartado *b* del párrafo 3 en el sentido de que comprende todas las aplicaciones de la práctica posterior. Es claro que la práctica, para que equivalga a una « interpretación auténtica » ha de ser de tal naturaleza que indique que la interpretación ha obtenido el consentimiento tácito de las partes en general. En cuanto a la objeción del Gobierno de los Estados Unidos, de que puede interpretarse la palabra « todas » en el sentido de que exige un acto de carácter positivo de la totalidad y cada una de las partes, es discutible su absoluta validez. La Comisión prefirió utilizar en el texto inglés la palabra « *understanding* » en lugar de la palabra « *agreement* » con el deliberado propósito de indicar que la aquiescencia de una parte a la interpretación puede inferirse de su reacción o de su falta de reacción ante dicha interpretación. Aunque el actual texto del apartado *b* del párrafo 3 no sea inexacto, el Relator Especial opina que los términos rigurosos en que se ha formulado la norma « evidencie claramente », « todas las partes » quizá vaya algo más allá del criterio de su aplicación en la práctica. Sugiere por tanto que se omita la palabra « claramente », que es innecesaria, y que el párrafo se

redacte de nuevo en la siguiente forma:

« Toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste la conformidad de la generalidad de las partes acerca del sentido de los términos. »

19. Con respecto al artículo 70, el aspecto que ha atraído principalmente la atención es la forma en que la Comisión ha planteado el problema de los « trabajos preparatorios »; habida cuenta del carácter controvertible de la cuestión, es relativamente pequeño el número de los gobiernos que han formulado observaciones. Tres gobiernos parecen discrepar fundamentalmente del punto de vista de la Comisión en cuanto al lugar que en el proceso de interpretación ha de asegurarse a los trabajos preparatorios. El Gobierno húngaro opina que los trabajos preparatorios tienen la misma importancia que la práctica posterior, es decir, que deben considerarse como medio primordial de interpretación. El Gobierno de los Estados Unidos, sin llegar a tanto, estima que la formulación actual del artículo 70 quizá sea demasiado restrictiva en cuanto a la posibilidad de recurrir a los trabajos preparatorios o a otros medios de interpretación. Considera, al parecer, que en caso de controversia sobre el significado de la disposición de un tratado que parece clara a primera vista, la posibilidad de recurrir a otros medios de interpretación no debe hacerse depender de las condiciones establecidas en los apartados *a* y *b* de dicho artículo; y que el único requisito debe ser que las normas enunciadas en el artículo 69 no basten para establecer una interpretación correcta. El Gobierno griego opina que la única regla fundamental de interpretación es averiguar la intención de las partes por todos los medios y en todas las formas posibles; y adopta al parecer la actitud de que en todos los casos sea automáticamente admisible recurrir a los trabajos preparatorios, a fin de determinar esa intención. El Gobierno de Kenia, aunque estima que los artículos 69 a 71 constituyen una transacción razonable entre opiniones opuestas, subraya que el objetivo de todo método de interpretación debe ser utilizar todos los medios intrínsecos y extrínsecos para averiguar la intención de las partes. Por su parte, el Gobierno yugoslavo preferiría que se formularan de manera aún más estricta las condiciones para recurrir a los trabajos preparatorios, es decir, que cuando el texto sea evidente e inequívoco, no podrá recurrirse a ellos.

El Gobierno de Israel, sin adoptar una actitud definitiva en cuanto al fondo de la cuestión propone, de hecho que se suprima la referencia específica a los trabajos preparatorios. Arguye que si la definición del « contexto » se traslada al artículo 1, como recomienda, sería « innecesario y desde luego induciría a confusión » referirse concretamente en el artículo 70 a los trabajos preparatorios.

20. El motivo concreto aducido por el Gobierno de Israel para que se omita toda referencia a los trabajos preparatorios no parece muy convincente. El « contexto del tratado », tal como lo define la Comisión, no comprende los « proyectos » ni otro material preparatorio, sino los documentos ejecutivos relacionados oficialmente con el tratado. La definición que la Comisión da del « contexto » —

¹⁰⁸ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. II, pág. 51.

independientemente de que convenga o no modificarla — no se ocupa del problema de los trabajos preparatorios. Además, esta definición no sólo no disminuye, sino que aumenta la necesidad de mencionar especialmente los trabajos preparatorios para eludir el riesgo de que se crea que la norma sobre el « contexto del tratado » abarca todos los aspectos de los trabajos preparatorios. La expresión « otros medios de interpretación » es, desde luego, suficientemente amplia para comprender los trabajos preparatorios, pero en 1964 la Comisión consideró conveniente en términos generales indicar especialmente en el proyecto de artículos la norma establecida respecto de los trabajos preparatorios.

En cuanto al fondo de la cuestión y a la formulación de la norma del artículo 70, el Relator Especial no cree que deba presentar en este informe ninguna nueva propuesta a base de las mencionadas observaciones de los gobiernos. La Comisión examinó cuidadosamente en 1964 el contenido y la forma del artículo 70 y entonces hubo cierta divergencia de opiniones entre los miembros respecto de la manera concreta de relacionar la posibilidad de acudir a los trabajos preparatorios con el criterio textual en materia de interpretación. Algunos miembros estimaron que en la práctica los trabajos preparatorios desempeñan respecto de la interpretación un papel bastante más importante que el que pueda hacer suponer una lectura estricta de ciertas declaraciones de la Corte Internacional. La propia Comisión estimó en el párrafo 15 de su comentario que, « sería contrario a la realidad y poco apropiado disponer en el proyecto de artículos que no se puede acudir en modo alguno a otros medios de interpretación, tales como los trabajos preparatorios, sino una vez que la aplicación de las normas enunciadas en el artículo 69 no haya revelado un sentido claro o razonable ». Por consiguiente, formuló una regla cuidadosamente equilibrada que permite acudir a los trabajos preparatorios « para verificar o confirmar el sentido que resultare de la aplicación del artículo 69 », o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 69 condujera a un sentido ambiguo u oscuro o a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable. Entendió la Comisión que esta fórmula conciliaba cuanto era posible el principio de la primacía del texto, frecuentemente enunciado por la Corte y aprobado por la Comisión, con el hecho de que con frecuencia y con toda normalidad se acude a los trabajos preparatorios, sin tener demasiado en cuenta si el texto es claro por sí mismo. Además, la regla formulada en el artículo 70 es esencialmente flexible, pues la cuestión de determinar si el texto es « claro » es, en cierto modo, subjetiva. Pero esto no disminuye la importancia de que se enuncie la regla con objeto de dar las indicaciones necesarias para la interpretación de buena fe a base del texto y de los trabajos preparatorios; sin esta regla se pondría en peligro el principio fundamental de la primacía del texto.

La Comisión deseará volver a examinar en el actual período de sesiones su actitud respecto de todo el problema de los trabajos preparatorios y al hacerlo prestará sin duda la debida atención a las observaciones de los gobiernos; pero el Relator especial, como ya ha dicho, no

cree que estas observaciones deban inducirle a proponer a la Comisión cambios en el texto. Por ejemplo, no cree que la modificación sugerida por los Estados Unidos, en el sentido de que se permita acudir a los trabajos preparatorios para determinar el significado siempre que la aplicación del artículo 69 no baste para establecer la interpretación correcta, vaya a mejorar la regla propuesta por la Comisión. A juicio del Relator Especial, subordinar la posibilidad de acudir a los trabajos preparatorios a una determinación acerca de si las normas del artículo 69 han llevado a una « interpretación correcta » es incurrir en una petición de principio.

21. El Gobierno de Yugoslavia plantea la cuestión especial del recurso a los trabajos preparatorios en el caso de los tratados multilaterales. Este Gobierno estima que, por lo general, los Estados, cuando se adhieren a un tratado multilateral, tienen a la vista únicamente el texto del tratado y no los trabajos preparatorios; propone que esta cuestión se mencione en el artículo. La Comisión examinó este problema en 1964 y decidió no incluir ninguna disposición especial sobre la utilización de los trabajos preparatorios en el caso de los tratados multilaterales. Las consideraciones en que basó su decisión figuran en el párrafo 17 de su comentario y no es necesario volver a repetirlas ahora. En vista de que la Comisión ya ha examinado este problema, el Relator Especial cree que únicamente debe señalar a la Comisión la propuesta del Gobierno de Yugoslavia.

22. El artículo 71 ha sido objeto de dos observaciones. El Gobierno de los Estados Unidos propone que se supriman las palabras « de modo concluyente », que considera innecesarias y que pueden originar confusiones. El Relator Especial estima que esta observación está perfectamente justificada y que se deben suprimir esas palabras.

El Gobierno de Israel sugiere que el artículo se combine con el artículo 69 o se sitúe inmediatamente después de él. La regla sobre términos con un sentido especial, que figura en el artículo 71, parece estar algo separada de la « regla general », y su relación con los varios elementos del artículo 69 y con « otros medios de interpretación » (artículo 70) queda un poco en el aire. Habida cuenta de que no es fácil indicar con gran precisión la relación que existe entre el artículo 71 y los artículos 69 y 70, el Relator Especial estima que sería conveniente trasladar la regla del artículo 71 al artículo 69, como nuevo párrafo 2. La determinación de un « sentido especial » no es uno de los fines respecto de los cuales el artículo 70 permita acudir a los trabajos preparatorios; y salvo que la norma del « sentido especial » forme parte del artículo 69, puede parecer que se excluyen los medios de interpretación necesarios para determinar un sentido especial.

23. El Gobierno de Israel, en vista de la proliferación de las versiones plurilingües de los tratados, propone además que en el artículo 69 se mencione la comparación entre dos o más versiones como otro medio principal de interpretación, ya que esta comparación es, a juicio de este Gobierno, la práctica usual de interpretación. Por muy razonable que sea la propuesta cuando se enuncia en

términos tan sencillos, el Relator Especial no cree que la Comisión deba aprobarla sin examinar muy detenidamente sus consecuencias. La relación jurídica entre textos auténticos (versiones) de un tratado en diferentes lenguas es una cuestión bastante delicada, como se deduce de las observaciones de la Comisión sobre este problema que figuran en los párrafos 5 a 9 de su comentario acerca de los artículos 72 y 73. El Relator Especial teme que la inserción de la « comparación entre versiones auténticas » en los elementos generales de interpretación que figuran en el artículo 69, lejos de ser un simple reconocimiento de algo que se efectúa en la práctica, pueda tener repercusiones trascendentales que pongan en peligro la seguridad de los respectivos textos. Cada idioma tiene su propio genio y no siempre es posible expresar la misma idea con idéntica fraseología o sintaxis en las diferentes lenguas. Una cosa es admitir la comparación entre dos versiones cuando cada una de ellas se ha interpretado según su propio genio y ha aparecido una divergencia entre ellas o una ambigüedad en una de ellas; y otra es atribuir valor jurídico a una comparación con objeto de determinar el sentido corriente de los términos en el contexto del tratado; pues con ello se puede fomentar el intento de trasplantar conceptos de un idioma a la interpretación de un texto en otro idioma, con el resultado de desvirtuar el sentido. Tampoco hay que olvidar que hoy día muchos tratados importantes tienen cinco versiones auténticas y que es bastante frecuente que en los tratados plurilingües figuren disposiciones que dan cierta prioridad a una versión sobre otra. La Comisión deseará sin duda examinar la propuesta del Gobierno de Israel a este respecto; en espera de este examen el Relator Especial se limita a las precedentes observaciones preliminares.

24. Por último, el Relator Especial no olvida la propuesta del Gobierno de los Estados Unidos, de que debe examinarse más a fondo la relación de los artículos sobre interpretación y otros artículos que puedan tener ciertos « matices interpretativos », por ejemplo, los artículos 43, 44 y 68. En realidad, muchos artículos tienen esos matices interpretativos, pero, como la Comisión y el Comité de Redacción tienen ya muy presentes los efectos de los artículos relativos a la interpretación sobre estos otros artículos basta con que el Relator Especial haga esta indicación.

25. En vista de las observaciones precedentes y para que la Comisión disponga de un texto en el que pueda ver los resultados de aceptar algunas de las propuestas de los gobiernos en la nueva redacción de estos tres artículos, el Relator Especial ha preparado el siguiente proyecto en el que se incorpora el contenido del párrafo 3 del artículo 69 y el del artículo 71 al párrafo 1 del artículo 69:

« Artículo 69

» Regla general de interpretación

» 1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe y conforme al sentido corriente que se atribuye a sus términos, teniendo en cuenta:

» a) el contexto del tratado y su objeto y fin;

» b) las normas de derecho internacional;

» c) todo acuerdo entre las partes sobre la interpretación del tratado;

» d) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste la conformidad de la generalidad de las partes acerca del sentido de los términos.

» 2. Sin embargo, se podrá dar a un término un sentido que no sea su sentido corriente, si se establece que las partes tuvieron la intención de darle tal sentido especial.

» 3. A efectos de su interpretación, se entenderá que el contexto del tratado comprende, además del tratado mismo, cualquier otro acuerdo o instrumento relacionado con él que haya sido concertado por las partes o concertado por algunas de ellas y aceptado por las otras como instrumento relacionado con el tratado. »

« Artículo 70

» Otros medios de interpretación

« Se podrá acudir a otros medios de interpretación, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para verificar o confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 69, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 69:

» a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o

» b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable habida cuenta del objeto y fin del tratado. »

Artículo 71

[Suprimido y trasladado su contenido al artículo 69 como nuevo párrafo 2.]

Artículo 72. — *Tratados redactados en dos o más idiomas*

Artículo 73. — *Interpretación de los tratados que tienen dos o más textos*

Observaciones de los gobiernos

Finlandia. El Gobierno de Finlandia considera que las normas de estos artículos son útiles y pertinentes.

Israel. El Gobierno de Israel aplaza toda observación sobre estos artículos hasta que disponga de la información de la Secretaría sobre las prácticas de redacción de instrumentos plurilingües. Sin embargo, propone que la palabra « textos » se sustituya por la palabra « versiones » en el artículo 73, para que este artículo concuerde mejor con el artículo 72.

Países Bajos. El Gobierno de los Países Bajos indica que no tiene ninguna observación que formular respecto de estos artículos.

Estados Unidos. Respecto del artículo 72, el Gobierno de los Estados Unidos estima que en el párrafo 1 se recoge una norma que cuenta con amplia aceptación. En cambio, considera dudosa la utilidad del apartado *b* del párrafo 2. A su juicio, cuando las partes tienen oportunidad de examinar y dar su opinión sobre una versión que han autenticado personalmente, hay razones para estimar que la consideran exacta. Una disposición en el sentido de que una versión redactada por separado y respecto de la cual las partes no han tenido oportunidad de formular sugerencias hace fe, introduciría un nuevo factor que, según el Gobierno de los Estados Unidos, no debe incorporarse como parte del derecho de los tratados. Este Gobierno opina que para que esta versión no autenticada haga fe, habrá de indicarse así en el tratado al que se refiera dicha versión o en un acuerdo suplementario entre las partes. Por consiguiente, propone que se suprima el apartado *b* sobre las normas establecidas en una organización internacional.

En cuanto al artículo 73, el Gobierno de los Estados Unidos impugna la palabra « textos », si bien reconoce que su empleo es cada vez más frecuente. Opina que un tratado como tal es en realidad una unidad, integrada por un texto único. Si este texto se redacta en dos o más idiomas diferentes, las distintas versiones son partes integrantes de un texto único. El empleo de la palabra « texto » parece ir en menoscabo de la unidad del tratado como documento único. Por consiguiente, sugiere que el título del artículo 73 se modifique para que diga:

« Interpretación de los tratados redactados en dos o más idiomas »

Sugiere además que el párrafo 1 del artículo 73 se modifique en los siguientes términos:

« 1. Cada una de las versiones en que se ha autenticado el texto de un tratado hará igualmente fe, a menos que el propio tratado disponga que en caso de divergencia haya de prevalecer una de las versiones. »

El Gobierno de los Estados Unidos opina que con esta redacción se evitaría el empleo de la palabra « diversos », cuando lo que debe subrayarse es la semejanza e igualdad. Y por los mismos motivos propone que el párrafo 2 del artículo 73 se modifique en los siguientes términos:

« 2. Se presumirá que los términos de un tratado tienen el mismo sentido en cada uno de los idiomas en que se ha autenticado el texto. Excepto en el caso a que se refiere el párrafo 1, cuando la comparación entre las versiones en dos o más idiomas mostrare una divergencia en el empleo de un término o concepto y la ambigüedad u oscuridad que de ello resultare no pudiera ser eliminada, en la medida de lo posible, por la aplicación de los artículos 69 a 72, se preferirá el sentido que pueda conciliar las versiones en dos o más idiomas. »

Delegación de Kenia. A juicio de esta delegación, el apartado *b* del párrafo 2 del artículo 72 es innecesario y debería suprimirse ¹⁰⁹.

¹⁰⁹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 850.ª sesión, párr. 41.*

Delegación de Rumania. En las observaciones sobre los artículos 65, 66 y 72, también esta delegación se opone al apartado *b* del párrafo 2 del artículo 72 ¹¹⁰.

Observaciones y propuestas del Relator Especial

1. En su 16.º período de sesiones la Comisión pidió a la Secretaría que le facilitase más información sobre la práctica seguida por las Naciones Unidas en la redacción de los textos de instrumentos plurilingües. Esta información figura en el memorando de la Secretaría « Preparación de tratados plurilingües » que figura en este volumen del Anuario. El memorando confirma los datos de que disponía ya la Comisión en los memorandos de la Secretaría « *The Summary of the Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Agreements* » (ST/Leg/7) y « *The Handbook of Final Clauses* » (ST/Leg/6). En él se dan precisiones interesantes sobre la práctica seguida en la preparación de instrumentos plurilingües, incluso sobre el empleo de los « idiomas de trabajo » para facilitar la redacción del tratado; pero el Relator Especial no cree que aporte ningún elemento nuevo que obligue a modificar el criterio de la Comisión sobre las cuestiones de que se trata en los artículos 72 y 73.

2. En sus observaciones dos gobiernos han planteado una cuestión terminológica relativa al empleo en el artículo 73 de la expresión « textos auténticos ». El Gobierno de Israel propone que la palabra « textos » se sustituya por la palabra « versiones » en el artículo 73 para que este artículo concuerde mejor con el artículo 72. El Relator Especial opina que esta propuesta está mal inspirada, pues su resultado sería hacer que el artículo 73 fuera incongruente con el artículo 72, cuyo párrafo 2 distingue entre una mera versión y un « texto ». Hablar de « versiones » en vez de « textos », en los artículos 72 y 73, no se ajustaría tampoco al uso idiomático que en la práctica se comprueba, como se explica en el siguiente párrafo.

3. El Gobierno de los Estados Unidos impugna también la palabra « textos » en el artículo 73, si bien admite que su « empleo es cada vez más frecuente ». Sostiene que un tratado es, en realidad, una unidad, integrada por un texto único y que las distintas versiones son partes integrantes de tal texto único. En su opinión, el empleo de la palabra « textos » parece « ir en menoscabo de la unidad del tratado como documento único ». Sin embargo, decir que el empleo de la palabra « textos » es « cada vez más frecuente » es subestimar gravemente en esta materia la práctica de los tratados. La práctica general ha sido siempre y más ciertamente es hoy día hablar de « textos » auténticos y no de « versiones » auténticas de un tratado. En todos los precedentes mencionados en el *Handbook of Final Clauses* (págs. 164 a 168 y notas de pie de página 69 y 70 en las que figura una larga lista de tratados que tienen cláusulas análogas) se habla de « textos » y no de « versiones ». Este uso se menciona también en *Summary of Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Agreements* (págs. 7 y 8) y en la « Preparación

¹¹⁰ *Ibid.*, 842.ª sesión, párr. 16.

de tratados plurilingües ». Desde luego es perfectamente correcto y normal hablar en términos generales de diversas « versiones » de un tratado; pero, cuando en un tratado se prevé la cuestión de las diversas versiones, casi invariablemente se hace referencia a los « textos » y no a las versiones. Esta es la práctica seguida en la propia Carta (Artículo III) y en los tratados redactados por los órganos de las Naciones Unidas o bajo los auspicios de la Organización (véanse párrs. 18, 21, 25 y 31 del documento « Preparación de tratados plurilingües »). Estos tratados comprenden todas las convenciones codificadoras y sus protocolos adicionales, obra de la Comisión, cuyas correspondientes cláusulas finales se ajustan siempre al siguiente modelo :

« El original de la presente Convención [Protocolo], cuyos textos chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, etc. »

Además, las « cláusulas finales modelo » empleadas en los tratados concertados bajo los auspicios del Consejo de Europa ¹¹¹ se refieren al tratado hecho en francés y en inglés, siendo ambos textos igualmente auténticos. La práctica moderna de la Organización de los Estados Americanos es similar, así como la de los Estados del Tratado de Varsovia.

4. El Relator Especial cree impugnabile la base doctrinal de la objeción del Gobierno de los Estados Unidos a la palabra « textos ». El concepto del tratado como unidad, independientemente del número de idiomas en que se expresen sus cláusulas, tiene indudablemente suma importancia y constituye en realidad la base de las normas enunciadas en el párrafo 2 del artículo 73; pero puede dudarse de que el principio de la unidad del tratado sufra mayor menoscabo por hablar de « textos » en vez de « versiones ». No parece que mejoren las cosas diciendo que el texto tiene más de una « versión », en vez de decir que el tratado tiene más de un « texto ». Si se recurre a la ficción de que el tratado tiene sólo un texto, el « texto » se convierte en una nueva denominación del tratado; y si se considera que el texto tiene más de una « versión », entonces existe el mismo elemento de multiplicidad que cuando se considera que el tratado tiene más de un texto. Además, en lo que concierne al idioma inglés, la palabra « versión » indica una mayor diferencia que la palabra « texto » y es dudoso que se obtenga ventaja alguna introduciendo la ficción de que un tratado plurilingüe tiene sólo un texto del cual puede haber varias « versiones ». El hecho de que este concepto es una pura ficción le parece evidente al Relator Especial; y es una ficción que, como ya se ha dicho, no está apoyada por la práctica de los tratados.

5. Todavía hay otra consideración: conviene distinguir claramente entre las « versiones » de un tratado que tienen la condición de textos auténticos y las que no la tienen, aunque puedan poseer cierto carácter « oficial ». Por ejemplo, la Convención Europea de Derechos Humanos es auténtica en dos idiomas, inglés y francés, pero regula el disfrute de los derechos humanos en países cuyos

idiomas pueden ser el alemán, el griego, el italiano, el turco o una lengua escandinava. En algunos de esos países la Convención tiene carácter de ley y por motivos internos se ha redactado una traducción oficial al idioma nacional. La palabra « versión », que tiene un sentido totalmente general y no es un término técnico, abarca claramente, conforme a su sentido corriente, cualesquiera traducciones del tratado a otros idiomas. Por ello, la Comisión tuvo buen cuidado en el párrafo 2 del artículo 72 de distinguir entre las « versiones » a las que se ha dado expresamente la condición de « textos auténticos » y las que no tienen tal carácter y por tanto son meras traducciones del tratado a otros idiomas. La práctica actual de los Estados de referirse a los « textos » auténticos en vez de a las versiones hace que sea más fácil establecer esta distinción de manera clara y precisa.

6. El objeto de las anteriores observaciones no es mantener que la redacción del artículo 73 sea totalmente satisfactoria, sino únicamente decir que el cambio de la palabra « textos » por la palabra « versiones » no puede ser una buena solución. Sin embargo, antes de volver a examinar la redacción del artículo 73, es necesario estudiar las observaciones de los gobiernos sobre el artículo 72.

7. Respecto del artículo 72, tres gobiernos han formulado objeciones al apartado *b* del párrafo 2 en que se exceptúa el caso de « las normas establecidas en una organización internacional ». La delegación de Kenia propone que se suprima dicho apartado, diciendo tan sólo que es innecesario. La delegación de Rumania, que también propone la supresión, estima, como en el caso de disposiciones similares de los artículos 65 y 66, que el apartado parece « abrir el camino a contradicciones entre los deseos de los Estados partes en los tratados y las normas establecidas por las organizaciones internacionales ». Un tercer Gobierno, el de los Estados Unidos, observa que cuando las partes tienen oportunidad de examinar y juzgar una versión que han autenticado personalmente, hay razones para estimar que la consideran exacta; pero una disposición en el sentido de que una versión redactada por separado y respecto de la cual las partes no han tenido oportunidad de presentar sugerencias hace fe, introduciría un nuevo factor que no debe incorporarse como parte de los derechos de los tratados. Estima que para que esta versión haga fe, la autenticación debería efectuarse mediante el tratado o por un acuerdo adicional entre las partes; dicho de otro modo, de conformidad con el apartado *a* del párrafo 2.

8. La objeción formulada por estos gobiernos al apartado *b* del párrafo 2 se debe principalmente al carácter demasiado general de la excepción sobre las normas de las organizaciones internacionales, que en el apartado se introduce. Es el mismo problema que se plantea respecto de otros artículos y que ya ha examinado el Relator Especial en los párrafos 2 y 3 de sus observaciones acerca del artículo 65. Como allí se dice, la Comisión decidió ocuparse del problema de las normas de las organizaciones internacionales en un artículo general, que es el artículo 3 *bis*. Por consiguiente, independientemente de

¹¹¹ Véase *Pratique du Conseil de l'Europe en matière de traités inter-étatiques*, anexo, pág. 12.

las observaciones de los tres gobiernos, la decisión de la Comisión de tratar de esta cuestión en el artículo 3 *bis* habría hecho ya necesario suprimir este apartado del artículo 72.

9. Respecto del apartado *a* del párrafo 2, se origina un pequeño problema de redacción. Como indica el Gobierno de los Estados Unidos en las precitadas observaciones, se puede conferir a una « versión » la condición de texto auténtico mediante una disposición del tratado o por un acuerdo entre las partes. En otros artículos la Comisión ha utilizado una fórmula en la que se recogen ambas posibilidades. Para ser congruentes, convendría por tanto revisar el apartado *a* del párrafo 2 en la siguiente forma: « si el tratado así lo dispone o se conviene en ello ».

10. En cuanto al artículo 73, el Gobierno de los Estados Unidos, además de poner en duda la conveniencia de utilizar la palabra « textos », dice que la palabra « diversos » que se utiliza en el párrafo 1 no es adecuada, ya que hay que subrayar la semejanza e igualdad. La intención de la Comisión al utilizar la palabra « diversos » no era sino hablar de « varios » y el Gobierno de los Estados Unidos tiene razón al decir que la palabra no está bien escogida. Si se modifica ligeramente el párrafo según se indica más adelante en el párrafo 11, esta cuestión quedará resuelta porque ya no será necesario ningún adjetivo. Respecto del párrafo 2, cuyo texto actual menciona una « divergencia en el empleo de un término », el Gobierno de los Estados Unidos, en su proyecto revisado, menciona « una divergencia en el empleo de un término o concepto ». El Relator Especial se inclina a sugerir como solución adecuada referirse solamente a « una divergencia en el significado del tratado ». En este párrafo figura también la expresión « diversos textos », pero también aquí se puede fácilmente eliminar la palabra « diversos » con un ligero cambio de redacción.

11. El Relator Especial propone que se refundan los artículos 72 y 73 en un solo artículo compuesto de cuatro párrafos. Sus razones son: en primer lugar, que la norma

del párrafo 1 del artículo 73 está por lo menos tan estrechamente ligada con las normas del artículo 72 como lo está con la norma del párrafo 2 de su propio artículo; y, en segundo lugar, que la presentación de las normas en un solo artículo puede evitar toda apariencia de exagerar la importancia del carácter plurilingüe del tratado como elemento de interpretación de los tratados. Conviene también introducir algunos pequeños cambios de redacción y el Relator Especial propone que toda la cuestión de los tratados plurilingües se enuncie en nuevo artículo 72 formulado en los siguientes términos:

« Artículo 72

» Interpretación de los tratados redactados en dos o más idiomas

» 1. Cuando, conforme a lo dispuesto en el artículo 7, el texto de un tratado haya sido autenticado en dos o más idiomas, dicho texto hará fe en cada idioma, salvo que el tratado disponga de otra manera.

» 2. Una versión del tratado redactada en idioma distinto de aquel en que haya sido autenticado el texto del tratado será también considerada como texto auténtico y hará fe si el tratado así lo dispone o las partes así lo acuerdan.

» 3. Los textos auténticos harán igualmente fe, en cada idioma, a menos que el propio tratado disponga que en caso de divergencia haya de prevalecer uno de los textos.

» 4. Se presumirá que los términos de un tratado tienen en cada texto igual sentido. Excepto en el caso mencionado en el párrafo 1, cuando la comparación de los textos muestre una divergencia en el significado del tratado y la ambigüedad u oscuridad que de ello resulte no pueda ser eliminada por la aplicación de los artículos 69 y 70 ¹¹², se adoptará el sentido que en mayor medida pueda conciliar los diversos textos. »

¹¹² La referencia que aquí se hace a los artículos 69 y 70 presupone que el artículo 71 se refundirá con el artículo 69.

DOCUMENTO A/CN.4/187

Preparación de tratados plurilingües: memorando de la Secretaría

[*Texto original en inglés*]
[3 de mayo de 1966]

ÍNDICE

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	113
LA CONFERENCIA DE SAN FRANCISCO	114
LA ASAMBLEA GENERAL	115
OTROS ÓRGANOS DE LAS NACIONES UNIDAS	116
LA COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL	117
CONVENCIÓNES PREPARADAS POR LOS ÓRGANOS DE LA ASAMBLEA GENERAL	117
i) Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (1948)	118
ii) Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios (1962)	118
iii) Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1965)	119
CONVENCIÓNES ELABORADAS EN CIERTAS CONFERENCIAS CONVOCADAS POR LA ASAMBLEA GENERAL	120
i) Conferencia de Ginebra sobre el Derecho del Mar de 1958	120
ii) Conferencia de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961 y Conferencia de Viena sobre relaciones consulares de 1963	121

Introducción

1. La Comisión de Derecho Internacional, al examinar en su 16.^o período de sesiones los artículos 74 y 75 del tercer informe del Relator Especial sobre el derecho de los tratados ¹, aprobados como artículos 72 y 73 del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados (A/CN.4/L.107), pidió a la Secretaría que le facilitase más información sobre la práctica seguida por las Naciones Unidas en la redacción de los textos de instrumentos plurilingües ². Conforme a esa petición, la Secretaría ha preparado este memorando no exhaustivo en el que se exponen las prácticas seguidas en materia de idiomas por varias conferencias y reuniones representativas convocadas expresamente para preparar tratados multilaterales. Teniendo en cuenta el artículo 3 *bis* (Tratados que son instrumentos

constitutivos de organizaciones internacionales o que han sido establecidos en el ámbito de organizaciones internacionales) aprobado por la Comisión en la primera parte de su 17.^o período de sesiones ³, este memorando se limita a las Naciones Unidas y de modo especial a la Asamblea General y a las conferencias convocadas por ella. Al propio tiempo, se han incluido breves descripciones de las normas y prácticas seguidas por la Conferencia de San Francisco y por la propia Comisión de Derecho Internacional en materia de idiomas.

2. En consecuencia, se examinan las normas y prácticas relativas a idiomas aprobadas por los siguientes órganos, tratados y conferencias:

- a) la Conferencia de las Naciones Unidas sobre organización internacional (Conferencia de San Francisco);
- b) la Asamblea General;

¹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. I, págs. 308 y 309.

² *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, pág. 201, nota 170.

³ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965*, vol. II, pág. 171.

- c) la Comisión de Derecho Internacional;
- d) las convenciones preparadas en la propia Asamblea General:
 - i) Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948;
 - ii) Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios, de 1962;
 - iii) Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965;
- e) las convenciones elaboradas en ciertas conferencias convocadas por la Asamblea General:
 - i) Conferencia de Ginebra de 1958 sobre el Derecho del Mar;
 - ii) Conferencia de Viena de 1961 sobre Relaciones e Inmidades Diplomáticas y la Conferencia de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares.

La Conferencia de San Francisco

3. Las propuestas de Dumbarton Oaks⁴, que constituyeron la base de la labor de la Conferencia de San Francisco, se redactaron en inglés solamente. Se adoptaron el inglés, el ruso, el chino, el francés y el español como idiomas oficiales de la Conferencia de San Francisco, y el inglés y el francés como sus idiomas de trabajo. La distinción fundamental entre estas dos categorías de idiomas consistió en que, mientras que se proporcionaron servicios de interpretación y de traducción al otro idioma de trabajo de todas las declaraciones y documentos cuyo original fuese en uno de los idiomas de trabajo, así como a ambos idiomas de trabajo tratándose de declaraciones y de documentos cuyo original fuese en uno de los idiomas oficiales solamente, por lo que se refiere a los idiomas oficiales se dispuso que se publicaran en ellos sólo ciertas categorías de documentos en el caso de existir una petición en tal sentido. Se consideraron como documentos de dichas categorías todas las propuestas presentadas a la Conferencia o a sus órganos subsidiarios, todas las decisiones de sesiones plenarias, comisiones o comités, así como las actas y los documentos de las sesiones de los comités o subcomités⁵. La documentación oficial de la Conferencia fue publicada en nombre de las Naciones Unidas en los dos idiomas de trabajo exclusivamente.

4. En cuanto al texto de la Carta (incluyendo como parte integrante de la misma el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia), en el Artículo III se estipula que los «textos en chino, francés, ruso, inglés y español son igualmente auténticos». Durante la Conferencia se pensó que el texto de la Carta se prepararía para la firma en cada uno de los cinco idiomas oficiales, pero si por falta de tiempo no fuera posible concluir los textos en cada uno de estos idiomas antes de la clausura de la Conferencia, los textos no terminados quedarían abiertos para la

firma en fecha posterior⁶. Sin embargo, al propio tiempo se creó, como dependencia del Comité Ejecutivo, un Comité Consultivo de Idiomas que debía desempeñar sus funciones siguiendo las instrucciones del Comité de Coordinación. Ulteriormente, por lo que se refiere a las disposiciones finales para la redacción de la Carta y del Estatuto y a la aprobación del texto en los cinco idiomas, el Comité de Coordinación aprobó el 11 de junio de 1945 las normas siguientes:

«2. La función del Comité Consultivo de Idiomas consistirá en revisar desde el punto de vista del idioma, exclusivamente, los textos aprobados, con objeto de asegurar su exactitud y su uniformidad en todos los idiomas.

»3. Dado que el texto de la Carta está siendo redactado en inglés y en francés, como idiomas de trabajo, la labor principal del Comité Consultivo de Idiomas consistirá en asegurar la exactitud de los textos chino, español y ruso. A tal fin se constituirá un grupo para cada uno de estos tres idiomas.»

En la misma ocasión, se adoptaron las siguientes decisiones acerca del procedimiento de revisión y de aprobación del texto final en cada uno de los cinco idiomas:

«1. Una vez que el Comité de Coordinación y el Comité Consultivo de Juristas hayan aprobado los textos en inglés y en francés, los tres grupos del Comité Consultivo de Idiomas procederán a revisar las traducciones de los textos a los tres idiomas respectivos hechas por la Secretaría. El Comité Consultivo de Idiomas deberá consultar al Comité Consultivo de Juristas cuando las circunstancias lo exijan. Todos los cambios que se propongan en los textos inglés y francés deberán ser sometidos a la aprobación del Comité de Coordinación. Los textos, con las modificaciones introducidas, serán distribuidos a todas las delegaciones lo más rápidamente posible.

»2. Una vez que las Comisiones hayan aprobado las disposiciones de la Carta en los dos idiomas de trabajo de la Conferencia, toda modificación de las mismas deberá ser introducida en los textos chino, español y ruso y ser aprobada por los grupos competentes del Comité Consultivo de Idiomas.

»3. Los textos en los cinco idiomas serán sometidos al Comité de Iniciativas antes de ser presentados en sesión plenaria.

»4. Después de ser examinados por el Comité de Iniciativas, los textos impresos en los cinco idiomas deberán ser sometidos a una revisión final por el Comité Consultivo de Idiomas, reuniéndose a tal efecto todos los grupos que lo integran. En esta reunión se leerán los textos en inglés, y el grupo encargado de cada idioma comprobará la exactitud del texto correspondiente. Tras una última corrección de las pruebas por los miembros del Comité Consultivo de Idiomas, los textos definitivos en todos los idiomas serán aprobados por el Comité Consultivo de Idiomas a fin de someterlos a la firma en sesión plenaria.

»Este procedimiento permitirá a todas las delegaciones estudiar y aprobar los textos en todos los idiomas. Las delegaciones podrán confiar en que el Comité Consultivo de Idiomas se cerciorará de que los documentos preparados para la firma y aprobados son exactos y uniformes en todos los idiomas»⁷.

5. De conformidad con este procedimiento, el Comité Consultivo de Juristas de la Conferencia preparó los textos inglés y francés de la Carta y del Estatuto y el Comité de Coordinación asumió la responsabilidad de la

⁴ *Documents of the United Nations Conference on International Organization*, vol. III, pág. 1.

⁵ *Ibid.*, vol. II, pág. 589.

⁶ *Ibid.*, vol. II, pág. 593.

⁷ *Ibid.*, vol. II, pág. 594; vol. V, pág. 542; vol. XVII, pág. 65; vol. XVIII, pág. 651.

concordancia de esas dos versiones ⁸. En cuanto al procedimiento para la firma, en respuesta a una cuestión planteada sobre el método de que podía valerse un Estado para indicar que todavía no estaba en condiciones de aceptar uno de los cinco textos, el Comité de Coordinación expresó la firme convicción de que no deberían admitirse excepciones a la firma de la Carta en sus cinco textos auténticos. Estimó que la Carta debería firmarse como un todo único, con inclusión de los cinco textos, y señaló que el Artículo 83, en la actualidad Artículo 111, hace de cada uno de los textos parte integrante de la Carta ⁹. Aun cuando se había previsto la posibilidad de que cualquier delegación se abstuviera de firmar alguno de los textos auténticos en la ceremonia oficial de la firma, a condición de que posteriormente se agregara su firma al documento, el hecho es que ninguna delegación hizo uso de tal prerrogativa y que todos los signatarios firmaron la Carta como un todo único.

6. El sistema establecido en San Francisco, con su distinción entre idiomas de trabajo e idiomas oficiales, ha seguido inspirando la práctica de las Naciones Unidas en materia de idiomas. Sin embargo, cada órgano, principal o subsidiario, ha establecido reglamentos detallados o prácticas que se ajustan a sus necesidades peculiares. Estos requisitos sustantivos que varían de un órgano a otro, se reflejan a su vez en la organización de los servicios de traducción y de interpretación de la Secretaría.

La Asamblea General

7. El Comité Ejecutivo de la Comisión Preparatoria resumió, en su informe a la Comisión, sus propuestas sobre las disposiciones relativas a idiomas del reglamento provisional de la Asamblea General diciendo:

« ... El texto propuesto sobre idiomas es muy parecido a las reglas sobre idiomas de la Conferencia de las Naciones Unidas en San Francisco. Se ha procurado estipular un empleo más amplio de los cinco idiomas oficiales. Se propone que las resoluciones y otros documentos importantes de la Asamblea General sean publicados en los cinco idiomas oficiales y que cualquier documento adicional sea reproducido, a petición de alguna Delegación, en cualquiera de los cinco idiomas o en todos ellos. Al mismo tiempo se han tenido en cuenta ciertas necesidades de orden práctico vinculadas al uso de los dos idiomas de trabajo. »¹⁰

En los artículos 57 a 66 del reglamento provisional de la Asamblea General, preparado por el Comité Ejecutivo, se expone detalladamente este sistema. Sin embargo, la propia Comisión Preparatoria, después de los debates celebrados en la 12.^a reunión del Comité Técnico encargado de la Asamblea General, adoptó esta fórmula más sencilla: « el Reglamento aprobado en la Conferencia de San Francisco, con relación a los idiomas, regirá hasta que se decida otra cosa »¹¹.

⁸ *Ibid.*, vol. XVII, pág. 90.

⁹ *Ibid.*, vol. XVII, pág. 452.

¹⁰ Informe del Comité Ejecutivo a la Comisión Preparatoria de las Naciones Unidas, PC/EX/113/Rev.1, pág. 38, párr. 54.

¹¹ Informe de la Comisión Preparatoria de las Naciones Unidas, PC/20, pág. 121.

8. En consecuencia, el procedimiento seguido en la primera parte del primer período de sesiones de la Asamblea General fue el establecido en el reglamento provisional aprobado por la Comisión Preparatoria. No obstante, la Asamblea General decidió, en su 16.^a sesión plenaria, que era preciso seguir estudiando la cuestión de los idiomas. Así pues, remitió esa parte del informe de la Comisión Preparatoria a la Primera Comisión, que, en su tercera sesión, estableció una Subcomisión para que la examinara. La subcomisión celebró dos sesiones (A/C.1/10) y presentó un informe (A/C.1/8) en el que recomendó que se aprobara un reglamento basado en las propuestas del Comité Ejecutivo, pero con unas pequeñas modificaciones a fin de que fuese aplicable a todos los órganos de las Naciones Unidas, con excepción de la Corte Internacional de Justicia cuyo procedimiento en materia de idiomas se rige por el artículo 39 del Estatuto. En su quinta sesión, la Primera Comisión aprobó esas disposiciones ¹², que fueron adoptadas por la Asamblea General en la resolución 2 (I), aprobada en la 21.^a sesión plenaria celebrada el 1.^o de febrero de 1946. En ese reglamento se mantiene la distinción establecida por primera vez en San Francisco entre idiomas de trabajo (francés e inglés) e idiomas oficiales (chino, español, francés, inglés y ruso) de las Naciones Unidas, adaptándola a las necesidades de la Organización. En su segundo período de sesiones, la Asamblea General aprobó su reglamento definitivo en la resolución 173 (II), de 17 de noviembre de 1947. Las disposiciones que figuran en la sección VIII, titulada « Idiomas », son muy análogas a las aprobadas en 1946. La diferencia principal consiste en que no son aplicables a todos los órganos de las Naciones Unidas (con excepción de la Corte Internacional de Justicia), sino solamente a la Asamblea General ¹³, confiándose a cada órgano la labor de determinar su propio procedimiento.

9. En el segundo período de sesiones se examinó también una propuesta de que se adoptara el español como idioma de trabajo de la Asamblea General, y en la resolución 154 (II), de 15 de noviembre de 1947, aprobada por recomendación de la Quinta Comisión, se pidió al Secretario General que estudiara todos los aspectos de la propuesta y que informara al respecto en el tercer período de sesiones; el Secretario General presentó su informe (A/624) el 27 de agosto de 1948. La propuesta misma (A/742) fue aprobada en la resolución 247 (III), de 7 de diciembre de 1948, pese a la oposición de la Comisión Consultiva en Asuntos Administrativos y de Presupuesto (A/657) y de la Quinta Comisión (A/704), y se acordó

¹² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, primer período de sesiones, primera parte*, pág. 8.

¹³ En cuanto a la preparación de este reglamento (A/520 y Rev. 1 a 8), véase el informe de la Comisión de Reglamento y Organización, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, segundo período de sesiones, sesiones plenarias*, vol. II, Anexo 4, pág. 664; el informe de la Sexta Comisión, *ibid.*, Anexo 4b, pág. 678 y los debates celebrados en la 128.^a sesión plenaria el 17 de noviembre de 1947. Tales normas fueron establecidas por la Sexta Comisión, que, en lo relativo a los idiomas, pidió a la Quinta Comisión que formulara recomendaciones. La Quinta Comisión no hizo ninguna observación acerca de esas disposiciones. Véanse los *Documentos Oficiales de la Asamblea General, segundo período de sesiones, Sexta Comisión*, Anexos 4f, pág. 112, y 4h, pág. 113.

remitir la cuestión de la enmienda oficial del reglamento a la Sexta Comisión que presentó su informe el 11 de diciembre de 1948 (A/799). Las modificaciones necesarias figuran en la resolución 262 (III), de 11 de diciembre de 1948 ¹⁴.

10. Desde entonces no se han modificado las normas de la Asamblea General sobre idiomas. Las normas vigentes, que figuran en los artículos 51 a 59 del reglamento de la Asamblea General (A/520/Rev.8), son las siguientes:

VIII. IDIOMAS

Idiomas oficiales e idiomas de trabajo

Artículo 51

El chino, el español, el francés, el inglés y el ruso serán los idiomas oficiales de la Asamblea General, sus comisiones y sus subcomisiones. El español, el francés y el inglés serán los idiomas de trabajo.

Interpretación de los discursos pronunciados en uno de los idiomas de trabajo

Artículo 52

Los discursos pronunciados en cualquiera de los idiomas de trabajo serán interpretados en los otros dos.

Interpretación de los discursos pronunciados en uno de los idiomas oficiales

Artículo 53

Los discursos pronunciados en cualquiera de los otros dos idiomas oficiales serán interpretados en los tres idiomas de trabajo.

Interpretación de discursos pronunciados en otro idioma

Artículo 54

Cualquier representante podrá hacer uso de la palabra en idioma distinto de los oficiales. En este caso se encargará de suministrar la interpretación en uno de los idiomas de trabajo. La interpretación hecha por los intérpretes de la Secretaría en los demás idiomas de trabajo podrá basarse en la interpretación hecha en el primer idioma de trabajo.

Idiomas para las actas taquigráficas

Artículo 55

Se levantarán actas taquigráficas en los idiomas de trabajo. Se pondrá a disposición de cualquier delegación que lo solicite, una traducción de la totalidad o de parte de cualquier acta taquigráfica a cualquiera de los otros dos idiomas oficiales.

Idiomas para las actas resumidas

Artículo 56

Se redactarán actas resumidas en los idiomas oficiales tan pronto como sea posible.

Idiomas en que se publicará el Diario

Artículo 57

El Diario de la Asamblea General se publicará en los idiomas de trabajo.

Idiomas para la presentación de las resoluciones y de otros documentos importantes

Artículo 58

Todas las resoluciones y los demás documentos importantes deberán ser proporcionados en los idiomas oficiales. A petición de cualquier representante, se facilitará todo otro documento en alguno de los idiomas oficiales o en todos ellos.

Publicaciones en idiomas distintos de los oficiales

Artículo 59

Los documentos de la Asamblea General, sus comisiones y sus subcomisiones se publicarán en cualquier otro idioma distinto de los oficiales cuando la Asamblea así lo decida.

Otros órganos de las Naciones Unidas

11. En el Consejo de Seguridad, el inglés y el francés son los idiomas de trabajo; por lo demás, las normas relativas a idiomas son análogas a las de la Asamblea General (reglamento provisional, artículos 41 a 47, S/94/Rev.4), salvo que en la práctica se proporcionan servicios de interpretación tanto simultánea como consecutiva en todas las reuniones del Consejo. En cuanto al Consejo Económico y Social (artículos 35 a 40, E/3063) y a sus comisiones orgánicas (artículos 29 a 34, E/2425), las reglas sobre idiomas son análogas a las de la Asamblea General. Por lo que respecta al Consejo de Administración Fiduciaria, el inglés y el francés son los únicos idiomas de trabajo (artículos 28 a 35, T/1/Rev.1).

12. A fin de que la Secretaría pueda desempeñar las funciones que le confieren estos diversos reglamentos, se ha creado, como dependencia de los Servicios de Conferencias, el Servicio de Idiomas y Reuniones bajo la dirección del Subsecretario de Servicios de Conferencias. Entre las funciones generales de estos Servicios figuran la traducción de las actas y documentos oficiales, de documentos diversos, de publicaciones y de la correspondencia, la compilación de los textos definitivos de los documentos y actas oficiales de las Naciones Unidas, etc. El Servicio de Idiomas y Reuniones tiene secciones de edición, de versiones taquigráficas y redacción de actas, y de traducción (árabe — resolución 878 (IX) de la Asamblea General, de 4 de diciembre de 1964 — chino, español, francés, inglés y ruso). Las funciones principales de las secciones de traducción consisten en traducir al idioma de la sección los documentos diversos, los documentos y actas oficiales y la correspondencia oficial que les transmite la Sección de Control de Documentos o la Oficina del Jefe del Servicio de Reuniones. La Oficina de Asuntos Jurídicos no tiene, como tal, intervención directa en la preparación de las versiones de los documentos y actas oficiales, documentos diversos y correspondencia oficial en los distintos idiomas, excepto en la medida en que cualquier asunto puede estar comprendido en las funciones generales de asesoramiento que la Oficina de Asuntos Jurídicos desempeña en nombre de la Secretaría ¹⁵.

¹⁴ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, tercer período de sesiones, Parte I, Sesiones Plenarias, Anexos.*

¹⁵ *Organización de la Secretaría, (ST/SGB/128) octubre de 1964, pág. 12. Véase asimismo el Repertorio de la Práctica seguida por los Órganos de las Naciones Unidas, vol. V, artículo 98, párr. 33.*

13. En el *Summary of the Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Agreements* (ST/LEG/7, párrs. 2 y 3) se describe como sigue la preparación de las versiones de tratados plurilingües en los distintos idiomas por la Secretaría (conforme a los términos del tratado):

2. Una vez que el tratado ha sido concluido [con arreglo a la terminología empleada en los proyectos de artículos aprobados por la Comisión en la primera parte de su decimoséptimo período de sesiones, cabe interpretar esta expresión en el sentido de « autenticado » en los idiomas de trabajo del órgano o de la conferencia de que se trata, es decir, de la Secretaría], incumbe generalmente al depositario la preparación para la firma de los textos auténticos en los idiomas acordados. Dichos textos se reproducen en mecanografía o en la imprenta, y en ellos se transcribe consecutivamente las diferentes versiones cuando se emplean más de dos idiomas; en los casos en que se adoptan dos versiones solamente, los textos se disponen a veces en columnas paralelas. Siguen siempre al texto las páginas reservadas para las firmas de los plenipotenciarios, y en ellas se enumeran los Estados interesados siguiendo el orden alfabético inglés. Los nombres de los Estados deben figurar en todos los idiomas oficiales. Dichos nombres, que determinan el lugar que han de ocupar los países por orden alfabético, se basan en las comunicaciones oficiales recibidas de los gobiernos interesados.

3. La comparación de los textos auténticos precede al trabajo puramente material de cotejar los artículos, disponer su presentación y comprobar los textos antes de someterlos a la firma. Cuando se trata de acuerdos concertados bajo los auspicios de las Naciones Unidas, el número de textos auténticos depende del órgano que los apruebe. En la mayoría de los casos, los acuerdos aprobados por la Asamblea General estipulan en sus cláusulas finales que los textos en los cinco idiomas oficiales, a saber, chino, español, francés, inglés y ruso, son igualmente auténticos. Si el acuerdo no contiene ninguna cláusula sobre este particular y si en la resolución por la cual se aprueba el acuerdo tampoco se dice nada a este respecto (véase, por ejemplo, el Convenio para la Represión y la Abolición de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, concertado en Lake Success, Nueva York, el 21 de marzo de 1950 [resolución 317 (IV) de la Asamblea General]), la práctica seguida por el Secretario General ha consistido en considerar auténticos los textos en los cinco idiomas oficiales antes enumerados. Sin embargo, no siempre se ha seguido esta práctica (véase la Convención sobre los Privilegios e Inmunidades de las Naciones Unidas, *United Nations Treaty Series*, vol. 1, pág. 15).

Los textos auténticos de los acuerdos adoptados por las comisiones regionales suelen redactarse en los idiomas utilizados por la comisión de que se trate. Finalmente en los acuerdos adoptados por las conferencias convocadas bajo los auspicios de las Naciones Unidas, que son de índole más diversa, la decisión respecto al texto que ha de considerarse auténtico la toman en cada caso los Estados participantes. Además, algunas veces se pide al Secretario General que prepare traducciones « autorizadas », las cuales se agregan a los textos « auténticos » en las copias certificadas¹⁶.

La Comisión de Derecho Internacional

14. En su primera sesión, celebrada el 12 de abril 1949, la Comisión de Derecho Internacional, reconociendo su carácter de órgano subsidiario de la Asamblea General, decidió, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 150 [actualmente artículo 162] del Reglamento de la Asamblea General, que se le aplicarían los artículos relativos al

procedimiento de las comisiones de la Asamblea General¹⁷. Desde 1949 hasta 1954, el inglés y el francés fueron los únicos idiomas de trabajo de la Comisión, pero en 1954, en su 270.ª sesión, la Comisión aprobó un proyecto de resolución presentado por el Sr. Córdova, en el que se pedía al Secretario General que tomase las medidas necesarias para que, a partir del siguiente período de sesiones, se prestasen servicios de interpretación simultánea al español¹⁸. El informe de la Comisión ha sido incluido siempre en los *Documentos Oficiales de la Asamblea General*, por lo que siempre se ha publicado en todos los idiomas oficiales, de conformidad con el Reglamento de la Asamblea General. Sin embargo, por lo que se refiere a la propia Comisión, en los primeros años ésta preparó sus artículos e informes en inglés y francés únicamente, y para ello generalmente tomó como base los textos redactados por los relatores especiales o generales en uno de los idiomas de trabajo y traducidos al otro inicialmente por la Secretaría. En los informes impresos de la Comisión no figura indicación alguna sobre el idioma original de ninguna de las partes del informe, pero se puede determinar ese punto consultando la versión original mimeografiada del documento de que se trate (como se puede hacer, por lo demás, con todos los documentos de las Naciones Unidas).

15. En 1964 hubo un cambio, dado que la Comisión decidió oficialmente pedir al Comité de Redacción que se encargase de preparar el texto de los proyectos de artículos en español, además de en inglés y en francés¹⁹. En consecuencia, se organizó el Comité de Redacción de forma que hubiera una representación adecuada de los tres idiomas de trabajo²⁰, y la Secretaría proporcionó los servicios apropiados, tanto técnicos como administrativos. Desde entonces se ha seguido este sistema, y la Secretaría se ocupa de la traducción del informe en su totalidad, incluso los comentarios. La Secretaría se encarga también de preparar las versiones oficiales de los artículos en chino y ruso para su inclusión en los *Documentos Oficiales de la Asamblea General*.

Convenciones preparadas por los órganos de la Asamblea General

16. En el reglamento de la Asamblea General no hay ninguna disposición especial sobre preparación de convenciones internacionales, por lo que se aplican las normas generales sobre idiomas (véase el párr. 10 del presente memorando). Los *Documentos Oficiales de la Asamblea General* se publican en todos los idiomas oficiales. Los documentos de uso corriente se distribuyen en principio en los idiomas de trabajo y, previa solicitud, en cualesquiera otros dos idiomas oficiales o en ambos. A reserva de cualesquiera instrucciones especiales que pueda dar la delegación o el órgano que presenta el documento, la

¹⁷ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuarto período de sesiones, Suplemento N.º 10 (A/925)*, párr. 5.

¹⁸ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, noveno período de sesiones, Suplemento N.º 9 (A/2693)*, párr. 76.

¹⁹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. I, pág. 2, párrs. 20 a 22, y pág. 28, párrs. 2 y 3.

²⁰ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965*, vol. II, pág. 166, párr. 6.

¹⁶ *Handbook of Final Clauses* (ST/LEG/6) capítulo XII, sección B.

Secretaría se encarga de su traducción, y en cada documento se indica el idioma original inmediatamente debajo de la signatura.

i) *Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (1948)*

17. La Secretaría preparó el texto básico de este instrumento, de conformidad con la resolución 47 (IV) del Consejo Económico y Social, de 28 de marzo de 1947, aprobada a raíz de la resolución 96 (I) de la Asamblea General de 11 de diciembre de 1946. El original del proyecto de convención (E/447) estaba redactado en francés. El artículo XV, sobre los textos auténticos, dejó sin solucionar por el momento el problema de los idiomas en que se redactaría la convención. Este problema fue examinado en la 23.ª sesión del Comité Especial del Genocidio. Algunos representantes opinaron que la convención debería redactarse en los cinco idiomas oficiales; otros, que debería redactarse únicamente en los dos idiomas de trabajo. Un representante, sin oponerse a que la convención se redactase en los cinco idiomas oficiales, señaló el peligro que supondría la existencia de cinco textos igualmente válidos. El Comité Especial decidió entonces por unanimidad que la convención se redactaría en los cinco idiomas oficiales, siendo todos los textos igualmente « válidos » (E/AC.25/SR.23, págs. 10 y 11 del texto inglés). En las observaciones sobre el artículo XI que figuran en su informe²¹ al Consejo Económico y Social, el Comité Especial indicó que la redacción de la convención en los cinco idiomas oficiales de las Naciones Unidas respondía a la práctica seguida hasta entonces [mayo de 1948] por la Organización en la mayoría de los casos.

18. En el tercer período de sesiones de la Asamblea General, se remitió el proyecto a la Sexta Comisión, que, en su 104.ª sesión, después de la primera lectura del texto de los artículos sustantivos presentados por el Comité Especial del Genocidio, nombró un Comité de Redacción para que estudiase el texto. De su informe (A/C.6/288) se deduce que este Comité examinó también la concordancia del texto en los dos idiomas de trabajo que entonces se utilizaban en la Asamblea General²². El artículo XI del proyecto del Comité Especial fue aprobado sin debate en la 107.ª sesión de la Sexta Comisión y pasó a ser el artículo X de la Convención aprobada por la resolución 260 (III) de 9 de diciembre de 1948; en él se dispone que los cinco textos « serán igualmente auténticos ». El 11 de diciembre se abrió la Convención a la firma en los cinco textos auténticos, habiendo preparado la Secretaría las versiones en chino, español y ruso. Cuando se votó sobre la resolución 260 (III), se había distribuido a las delegaciones de la Asamblea General, en forma mimeografiada, el informe de la Sexta Comisión (A/760), en el que figuraba el texto de la Convención en inglés y francés (distribuidos el 4 de diciembre de 1948) y en ruso (distribuido el 6 de diciembre de 1948)²³, y en los números del

²¹ *Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social*, séptimo período de sesiones, Suplemento N.º 6, pág. 14 del texto inglés.

²² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, tercer período de sesiones, primera parte, Sexta Comisión*, Anexos, pág. 43 del texto inglés. El texto original de este informe está en francés e inglés.

²³ Respecto de su distribución, véase el *Journal of the General Assembly*, tercer período de sesiones, N.º 65, pág. 9, y N.º 66, pág. 8.

Journal del tercer período de sesiones de la Asamblea General no se indica si por esas fechas se disponía ya de los textos de la Convención en chino y en español, aun cuando, desde luego, todas las versiones figuran en las ediciones en los diferentes idiomas de los *Documentos Oficiales de la Asamblea General, tercer período de sesiones*.

19. En las *Resoluciones de la Asamblea General que son de interés para el Derecho de los Tratados* (A/CN.4/154), se resumen las posteriores deliberaciones de la Asamblea General sobre la rectificación de una falta de concordancia descubierta más tarde en el texto auténtico chino de esta Convención²⁴.

ii) *Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios (1962)*

20. A base de la resolución 722 B (XXVIII) del Consejo Económico y Social, de 14 de julio de 1959, el Secretario General preparó un proyecto de convención sobre esta cuestión, proyecto que fue presentado a la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, comisión orgánica del Consejo Económico y Social, en su 14.º período de sesiones. El original del proyecto del Secretario General E/CN.6/353 estaba en inglés. La Comisión examinó el proyecto en sus períodos de sesiones 14.º²⁵ y 15.º²⁶, en los que quedó terminado un proyecto de convención que fue sometido por conducto del Consejo Económico y Social a la Asamblea General para su aprobación. El Consejo Económico y Social formuló las recomendaciones necesarias en su resolución 821 III A (XXXII), de 19 de julio de 1961.

21. En el decimosexto período de sesiones de la Asamblea General, se asignó este tema del programa a la Tercera Comisión, la cual celebró primeramente un debate general, en el que se presentaron varias enmiendas, y después sometió a votación el preámbulo y los artículos 1 a 3, que eran de carácter sustantivo. La Tercera Comisión decidió luego recomendar el aplazamiento de los debates hasta el decimoséptimo período de sesiones, recomendación aprobada por la Asamblea General en su resolución 1680 (XVI), de 18 de diciembre de 1961. En esa fase del debate se plantearon algunos problemas de carácter lingüístico, y en cierto momento el Presidente de la Tercera Comisión sugirió (A/C.3/L.915) que se diera por válida la versión francesa de la parte controvertida del texto, y que se ajustaran a ella las versiones inglesa y española²⁷.

²⁴ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II*, pág. 36.

²⁵ Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, Informe sobre el 14.º período de sesiones, *Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social, 30.º período de sesiones, Suplemento N.º 7*, párrs. 44 a 70. El proyecto original de este informe fue preparado en parte en inglés y en parte en inglés y francés, estando redactados en inglés los párrafos mencionados.

²⁶ Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, Informe sobre el 15.º período de sesiones, *Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social, 32.º período de sesiones, Suplemento N.º 17*, párrs. 48 a 73. El original de este informe estaba en inglés.

²⁷ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimosexto período de sesiones, Anexos*, tema 85 del programa, Informe de la Tercera Comisión, párr. 17.

El debate se reanudó en consecuencia en el decimoséptimo período de sesiones de la Asamblea General; el tema del programa fue confiado nuevamente a la Tercera Comisión, que limitó su estudio a las cláusulas finales preparadas por la Secretaría. La Tercera Comisión no estableció un Comité de Redacción en ninguna de esas ocasiones. Por su resolución 1763 (XVII), de 7 de noviembre de 1962, la Asamblea General aprobó el proyecto de convención propuesto por la Tercera Comisión y lo declaró abierto a la firma desde el día 10 de diciembre. En el artículo 10 se dispone que los textos en chino, español, francés, inglés y ruso « hacen fe por igual ». La versión original del informe de la Tercera Comisión ²⁸, al que acompaña como anexo el texto de la convención, está redactado en francés. Fue distribuido en español, francés, inglés y ruso antes de que la Asamblea General aprobara la resolución, y en chino el 9 de noviembre. La preparación de los textos en chino y ruso fue hecha por la Secretaría en colaboración con las delegaciones interesadas, de conformidad con el procedimiento seguido usualmente. La Secretaría preparó seguidamente un documento listo para la firma de acuerdo con la práctica indicada en el párrafo 13 del presente memorando.

iii) *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1965)*

22. La idea inicial de preparar esta Convención se debe a la Asamblea General que, por su resolución 1780 (XVII), de 7 de diciembre de 1962, pidió al Consejo Económico y Social que invitase a la Comisión de Derechos Humanos, Comisión orgánica del Consejo Económico y Social, a preparar, entre otras cosas, un proyecto de convención. La Asamblea General reiteró su petición en la resolución 1906 (XVIII), de 20 de noviembre de 1963, después de haber proclamado en su resolución 1904 (XVIII), de la misma fecha, la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial. Para preparar el proyecto de convención, la Comisión de Derechos Humanos había de tener en cuenta la opinión de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías (órgano auxiliar de la Comisión de Derechos Humanos, a la cual debe informar), los debates celebrados en los períodos de sesiones decimoséptimo y decimooctavo de la Asamblea General, cualesquiera propuestas sobre esa cuestión que pudieran presentar los gobiernos, y todos los instrumentos internacionales aprobados ya en esa materia.

23. La Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías estudió por consiguiente este tema en su 16.º período de sesiones utilizando para ello cierta documentación preparatoria facilitada por la Secretaría. También estudió tres proyectos de convención, dos de ellos presentados separadamente por dos miembros, y el tercero presentado conjuntamente por dos miembros de la Subcomisión. Tras un breve debate sobre esos tres

textos, la Subcomisión decidió tomar como base uno de ellos, redactado en inglés. Luego de un examen minucioso, la Subcomisión aprobó el preámbulo y diez artículos de carácter sustantivo. También aprobó un proyecto preliminar de 17 artículos sobre medidas adicionales de ejecución E/CN.4/873 y E/CN.4/Sub.2/241 ²⁹. Todo ello fue oportunamente sometido a la Comisión de Derechos Humanos.

24. En su 20.º período de sesiones la Comisión de Derechos Humanos procedió en consecuencia a examinar el proyecto de artículos, en el que introdujo algunas modificaciones. Aprobó un proyecto de convención consistente en siete artículos sustantivos. Nada decidió sobre la propuesta de añadir un nuevo artículo, hecha durante el debate por determinado gobierno ni con respecto a uno de los artículos presentados por la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, ni acerca del proyecto preliminar sobre medidas adicionales de ejecución presentado por la Subcomisión, ni sobre las cláusulas finales ³⁰. Durante el debate se presentaron varias enmiendas con la finalidad expresa de conseguir una mayor concordancia entre las versiones en diferentes idiomas. El Consejo Económico y Social, en su resolución 1015 B (XXXVII), de 30 de julio de 1964, presentó a la Asamblea General los artículos sustantivos preparados por la Comisión de Derechos Humanos y los demás textos sobre los que no había votado la Comisión.

25. Como este tema no fue examinado por la Asamblea General en su decimonoveno período de sesiones, quedó incluido en el programa del vigésimo período de sesiones y fue asignado a la Tercera Comisión. Esta, después de prolongado debate, recomendó a la Asamblea General que aprobara el texto completo de la Convención, que consta de un preámbulo y de 25 artículos. La Tercera Comisión no estableció ningún comité de redacción. Se decidió que tendrían la misma autenticidad los textos en chino, español, francés, inglés y ruso. Varias de las enmiendas presentadas durante el debate en la Tercera Comisión tenían por objeto conseguir mayor concordancia entre las versiones redactadas en los idiomas de trabajo ³¹. La Asamblea General aprobó una enmienda (A/L.479) en el sentido de que se añadiera un nuevo artículo a la Convención, y por su resolución 2106 (XX), de 21 de diciembre de 1965, aprobó la Convención en su totalidad; el Presidente de la Asamblea General propuso que la firma tuviera lugar en la fecha que se comunicase posteriormente. El Secretario General fijó más adelante esa fecha en el 7 de marzo de 1966. Cuando aprobó la resolución 2106 (XX), la Asamblea General tuvo a la vista los textos

²⁹ El texto original era inglés. Fue distribuido en español, francés, inglés y ruso.

³⁰ Comisión de Derechos Humanos, informe sobre el 20.º período de sesiones, *Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social, 37.º período de sesiones, Suplemento No. 8*, párrs. 16 a 288. El proyecto de informe (E/CN.4/L.709 y Add.1 a 11) es de original francés.

³¹ Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Anexos*, tema 58 del programa, informe de la Tercera Comisión. Para su distribución en los distintos idiomas, véase *Diario de las Naciones Unidas*, N.º 3806, Suplemento, y *Daily List of Documents*, distribuida en la Sede, N.º ST/CS/SER.D/4079 y 4108.

²⁸ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimoséptimo período de sesiones, Anexos*, tema 44 del programa, informe de la Tercera Comisión. Para su distribución en los distintos idiomas, véase *Diario de las Naciones Unidas*, N.ºs 3017, 3018 y 3023, Suplementos.

español, francés, inglés y ruso del informe de la Tercera Comisión y de su enmienda, cuyos originales estaban redactados en inglés. El texto chino del informe fue publicado el 7 de febrero de 1966, y el de la enmienda el 23 de diciembre de 1965. Una vez aprobada la resolución, la Secretaría dispuso el documento para la firma, de conformidad con la práctica indicada en el párrafo 13 del presente memorando.

Convenciones elaboradas en ciertas conferencias convocadas por la Asamblea General

i) *Conferencia de Ginebra sobre el Derecho del Mar de 1958*

26. El texto original de los artículos sobre el derecho del mar (A/CN.4/L.68/Add.2 y 3) fue redactado en francés por la Comisión de Derecho Internacional, de conformidad con la práctica entonces en vigor que se ha descrito en el párrafo 14 del presente documento. El informe de la Comisión sobre la labor realizada en su octavo período de sesiones A/CN.4/104 fue publicado originalmente en inglés y en francés, aunque, cuando se reprodujo en los *Documentos Oficiales de la Asamblea General*³², fue publicado en cada uno de los cinco idiomas oficiales, de acuerdo con el procedimiento usual. Por lo tanto, la base del trabajo de la Conferencia fue un texto redactado en cinco idiomas como parte de los *Documentos Oficiales de la Asamblea General*, aunque el órgano que lo había preparado lo había redactado únicamente en dos idiomas, y los restantes habían sido preparados por la Secretaría.

27. Ya desde el primer momento, el problema de la coordinación final de los textos de los instrumentos que había de preparar y aprobar la Conferencia familiarizó con su labor a la Secretaría y al Grupo de Expertos encargados de asesorar al Secretario General en la organización de la Conferencia. En su informe sobre el método de trabajo y los procedimientos de la Conferencia, el Secretario General encarece la conveniencia de nombrar en el más breve plazo posible un Comité de Redacción que, entre otras cosas, habría de asegurar la coherencia dentro de un mismo instrumento y la coordinación entre los distintos instrumentos que aprobaba la Conferencia. Refiriéndose más especialmente al problema de los idiomas, el Secretario General señalaba que aunque era de desear que los diversos idiomas y sistemas jurídicos tuviesen una representación adecuada en ese Comité de redacción, el requisito principal para formar parte de él debía ser la experiencia en la preparación de instrumentos jurídicos³³. En consecuencia, el reglamento de la Conferencia disponía en su artículo 49 que se estableciera un Comité de redacción encargado de la redacción definitiva y la coordinación de los documentos aprobados por las Comisiones Principales de la Conferencia³⁴. En cuanto a los idiomas mismos, el artículo 54 designaba como idiomas oficiales de la Conferencia el chino, el español, el francés, el inglés y el ruso, y como idiomas de trabajo el español, el francés y el inglés. Los artículos 55 a 57, que trataban de la inter-

pretación de los discursos, se correspondían con los artículos 52 a 54 del Reglamento de la Asamblea General, pero el artículo 59 difería del correspondiente artículo 58 del Reglamento de la Asamblea General al disponer que los documentos y las actas resumidas se publicarían en los idiomas de trabajo. Los Documentos Oficiales de la Conferencia fueron publicados en español, francés e inglés (en el presupuesto no se había consignado ningún crédito para la publicación de los documentos oficiales en otros idiomas).

28. De hecho, la Conferencia procedió de manera un tanto distinta de lo que se había previsto en la fase preparatoria. El establecimiento por la propia Conferencia de un Comité de Redacción, según dispone el artículo 49 del Reglamento, no impedía a las Comisiones Principales crear comités de redacción si lo estimaban pertinente. Así, la Primera Comisión, en su 42.^a sesión, creó un Comité de Redacción propio encargado de revisar en cuanto a la forma todos los artículos que estudió la Primera Comisión y de formular recomendaciones acerca de la coordinación textual de las propuestas expresamente remitidas a la Primera Comisión. El informe³⁵ de dicho Comité de Redacción fue preparado por la Secretaría y figura en los documentos oficiales de la Conferencia. Sin embargo, las recomendaciones que se refieren únicamente a alguno de los idiomas están excluidas de la versión impresa del informe publicado en los demás idiomas. El informe contiene varias propuestas acerca de los reajustes que debían efectuarse en alguno de los idiomas en que se habían redactado los artículos o en todos ellos. Las decisiones de la Primera Comisión sobre esas recomendaciones figuran en su informe a la Conferencia³⁶. Además de la Primera Comisión, la Segunda, en su 34.^a sesión³⁷, y la Cuarta, en su 36.^a sesión³⁸, crearon un Comité de Redacción cuyas funciones eran de hecho análogas a las del Comité de Redacción de la Primera Comisión, aunque no fueron definidas expresamente. Los informes de esos dos Comités de Redacción no figuran en los documentos oficiales de la Conferencia y fueron publicados únicamente en forma mimeografiada. En cambio, las Comisiones Tercera y Quinta no establecieron comités de redacción.

29. Todas las Comisiones Principales presentaron a la Conferencia informes oficiales sobre su labor a los que acompañaba el texto de los artículos aprobados. Dichos informes figuran en los documentos oficiales de la Conferencia. Nada se indica acerca de la versión original del informe de la Primera Comisión; el idioma original en que se redactaron los informes de las Comisiones Segunda y Tercera fue el inglés; el de la Cuarta, español, y el de la Quinta, francés. En los documentos oficiales tampoco se indican las versiones originales de los propios artículos.

30. De conformidad con el Reglamento, el Comité de Redacción de la Conferencia había de examinar todos los artículos presentados a la Conferencia por las Comisiones Principales e informar sobre ellos por separado a la

³² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, undécimo período de sesiones, Suplemento N.º 9 (A/3159)*.

³³ *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*, vol. I, pág. 187, párrs. 25 y 26.

³⁴ *Ibid.*, vol. II, pág. xxxvi.

³⁵ *Ibid.*, vol. III, pág. 247. Texto original en inglés.

³⁶ *Ibid.*, vol. II, pág. 131. En el informe de la Primera Comisión no se menciona el establecimiento del comité de redacción.

³⁷ *Ibid.*, vol. IV, pág. 103.

³⁸ *Ibid.*, vol. VI, pág. 125.

Conferencia. También le incumbía la coordinación de los textos de los artículos en español, francés e inglés. La Conferencia adoptó sus decisiones finales a base de los informes de las Comisiones Principales respectivas y del Comité de Redacción de la Conferencia. Dichos informes figuran en los documentos oficiales con la única salvedad de que, cuando hacen referencia a un solo idioma, esas referencias no figuran en los demás idiomas de los documentos oficiales.

31. El Acta Final de la Conferencia, así como cada una de las cuatro Convenciones aprobadas en ellas, dispone que los textos en chino, español, francés, inglés y ruso « son igualmente auténticos », y las firmas de los representantes de los Estados que firmaron las Convenciones o el Acta Final figuran en cada caso al final de un volumen encuadernado que contiene el texto de la Convención de que se trate, o del Acta Final, en cada una de sus versiones auténticas. Sin embargo, los documentos oficiales no indican que la Conferencia tuviera en general interés directo alguno por las versiones en chino y en ruso, cuya preparación incumbía, en efecto, a la Secretaría, con la ayuda de las delegaciones y de los representantes interesados.

ii) *Conferencia de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961 y Conferencia de Viena sobre relaciones consulares de 1963*

32. El procedimiento seguido en las dos Conferencias de Viena fue análogo. El texto original de los artículos

sobre relaciones e inmunidades diplomáticas (A/CN.4/L.70/Add.1) y de la mayoría de los artículos sobre relaciones consulares (A/CN.4/L.90) fue redactado en francés y en inglés por la Comisión de Derecho Internacional. Sin embargo, se indica que el capítulo III de esta última Conferencia, que se refiere a los cónsules honorarios, está redactado originalmente en francés sólo. El reglamento de cada una de esas dos Conferencias era, *mutatis mutandi*, análogo al de la Conferencia de Ginebra de 1958³⁹. Tanto la Comisión Plenaria de la Conferencia de 1961 como las Comisiones Primera y Segunda de la Conferencia de 1963 establecieron sus respectivos comités de redacción. En ambas ocasiones, la Conferencia creó también de acuerdo con el reglamento un comité de redacción que informó sobre los proyectos antes de que la Conferencia adoptara una decisión definitiva. Al igual que en 1958, el Acta Final de cada Conferencia y las dos Convenciones fueron redactadas en cinco versiones igualmente auténticas, y la preparación de los textos en chino y ruso fue confiada de nuevo a la Secretaría. Los documentos oficiales de ambas Conferencias han sido publicados en español, francés e inglés.

³⁹ *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre relaciones e inmunidades diplomáticas*, vol. I, pág. xxxi, artículos 48, 52 a 54 y 57; *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre relaciones consulares*, vol. I, pág. xxxiii, artículos 49, 54 a 57 y 59.

DOCUMENTO A/CN.4/L.117 y Add.1

Proyecto de artículos revisados

[*Texto original en inglés*]
[13 y 14 de julio de 1966]

ÍNDICE

	<i>Página</i>
PARTE I. INTRODUCCIÓN	
Artículo 0: Alcance de los presentes artículos	124
Artículo 1: Empleo de términos	124
Artículo 2: Tratados y otros acuerdos internacionales no comprendidos en el ámbito de los presentes artículos	124
Artículo 3 bis: Tratados que son instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales o que son adoptados en el ámbito de organizaciones internacionales	125
PARTE II. CELEBRACIÓN Y ENTRADA EN VIGOR DE LOS TRATADOS	
<i>Sección 1: Celebración de los tratados</i>	
Artículo 3: Capacidad de los Estados para celebrar tratados	125
Artículo 4: Plenos poderes para representar al Estado en la celebración de tratados	125
Artículo 4 bis: Confirmación ulterior de un acto ejecutado sin poderes	125
Artículo 5: Negociación y redacción de un tratado	125
Artículo 6: Adopción del texto	125
Artículo 7: Autenticación del texto	125
Artículo 8: Partes en un tratado	125
Artículo 9: Extensión a otros Estados de la facultad de ser parte en el tratado	125
Artículo 10: La rúbrica y la firma <i>ad referendum</i> como formas de firma	125
Artículo 11: Consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la firma	126
Artículo 12: Consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la ratificación, la aceptación o la aprobación	126
Artículo 13: Consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la adhesión	126
Artículo 14: Aceptación o aprobación	126
Artículo 15: Canje o depósito de los instrumentos de ratificación, adhesión, aceptación o aprobación	126
Artículo 16: Consentimiento relativo a parte de un tratado y opción entre disposiciones diferentes	126
Artículo 17: Obligación de un Estado de no malograr el objeto de un tratado antes de su entrada en vigor	126
<i>Sección 2: Reservas a los tratados multilaterales</i>	
Artículo 18: Formulación de reservas	126
Artículo 19: Aceptación de las reservas y objeción a las reservas	127
Artículo 20: Procedimiento relativo a las reservas	127
Artículo 21: Efectos jurídicos de las reservas	127
Artículo 22: Retirada de las reservas	127
<i>Sección 3: Entrada en vigor</i>	
Artículo 23: Entrada en vigor de los tratados	127
Artículo 24: Entrada en vigor de un tratado provisionalmente	128
PARTE III. OBSERVANCIA, APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LOS TRATADOS	
<i>Sección 1: Observancia de los tratados</i>	
Artículo 55: <i>Pacta sunt servanda</i>	128
<i>Sección 2: Aplicación de los tratados</i>	
Artículo 56: Irretroactividad de los tratados	128
Artículo 57: Aplicación territorial de los tratados	128
Artículo 63: Aplicación de tratados sucesivos concernientes a la misma materia	128

ÍNDICE (continuación)

	<i>Página</i>
<i>Sección 3: Interpretación de los tratados</i>	
Artículo 69: Regla general de interpretación	128
Artículo 70: Medios de interpretación complementarios	128
Artículo 72: Interpretación de los tratados formulados en dos o más idiomas	129
<i>Sección 4: Tratados y terceros Estados</i>	
Artículo 58: Norma general concerniente a terceros Estados	129
Artículo 59: Tratados que prevén obligaciones para terceros Estados	129
Artículo 60: Tratados que prevén derechos para terceros Estados	129
Artículo 61: Revocación o modificación de obligaciones o de derechos de terceros Estados	129
Artículo 62: Normas de un tratado que lleguen a ser obligatorias mediante costumbre internacional	129
 PARTE IV. ENMIENDA Y MODIFICACIÓN DE LOS TRATADOS	
Artículo 65: Norma general concerniente a la enmienda de los tratados	129
Artículo 66: Enmienda de los tratados multilaterales	129
Artículo 67: Acuerdos de modificación de los tratados multilaterales entre algunas de las partes únicamente	130
Artículo 68: Modificación de los tratados por práctica ulterior	130
 PARTE V. INVALIDEZ, TERMINACIÓN Y SUSPENSIÓN DE LA APLICACIÓN DE LOS TRATADOS	
<i>Sección 1: Disposiciones generales</i>	
Artículo 30: Validez y continuación en vigor de los tratados	130
Artículo 30 bis: Obligaciones en virtud de otras normas de derecho internacional	130
Artículo 46: Divisibilidad de las disposiciones de un tratado	130
Artículo 47: Pérdida del derecho a alegar una causa de nulidad, terminación, retirada o suspensión de la aplicación de un tratado	130
 <i>Sección 2: Invalidez de los tratados</i>	
Artículo 31: Disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados	131
Artículo 32: Restricción específica de los poderes para manifestar el consentimiento del Estado	131
Artículo 34: Error	131
Artículo 33: Dolo	131
Artículo 34 bis: Corrupción del representante de un Estado	131
Artículo 35: Coacción sobre el representante de un Estado	131
Artículo 36: Coacción sobre un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza	131
Artículo 37: Tratados que estén en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (<i>jus cogens</i>)	131
 <i>Sección 3: Terminación de los tratados y suspensión de su aplicación</i>	
Artículo 38: Terminación de un tratado o retirada de él por consentimiento de las partes	131
Artículo 39 bis: Reducción del número de partes en un tratado multilateral a un número inferior al necesario para su entrada en vigor	131
Artículo 39: Denuncia de un tratado que no contenga disposiciones sobre su terminación	131
Artículo 40: Suspensión de la aplicación de un tratado por consentimiento de las partes	132
Artículo 40 bis: Suspensión temporal, mediante consentimiento, de la aplicación de un tratado multilateral entre algunas de las partes únicamente	132
Artículo 41: Terminación de un tratado o suspensión de su aplicación como consecuencia implícita de la celebración de un tratado ulterior	132
Artículo 42: Terminación de un tratado o suspensión de su aplicación como consecuencia de su violación	132
Artículo 43: Imposibilidad subsiguiente de ejecución	132
Artículo 44: Cambio fundamental en las circunstancias	132
Artículo 64: Ruptura de relaciones diplomáticas	133
Artículo 45: Aparición de una nueva norma imperativa de derecho internacional general	133
 <i>Sección 4: Procedimiento</i>	
Artículo 51: Procedimiento que deberá seguirse en caso de nulidad o terminación de un tratado, retirada de él o suspensión de su aplicación	133
Artículo 50: Instrumentos para declarar la nulidad de un tratado, ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación	133
Artículo 50 bis: Revocación de las notificaciones y de los instrumentos previstos en los artículos 51 y 50	133

ÍNDICE (continuación)

	<i>Página</i>
<i>Sección 5: Consecuencias de la nulidad, la terminación o la suspensión de la aplicación de un tratado</i>	
Artículo 52: Consecuencias de la nulidad de un tratado	133
Artículo 53: Consecuencias de la terminación de un tratado	133
Artículo 53 bis: Consecuencias de la nulidad o de la terminación de un tratado que esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general	133
Artículo 54: Consecuencias de la suspensión de la aplicación de un tratado	134
PARTE VI. CASO DE UN ESTADO AGRESOR	
Artículo Z: Disposición especial concerniente a un Estado agresor	134
PARTE VII. DEPOSITARIOS, NOTIFICACIONES, CORRECCIONES Y REGISTRO	
Artículo 28: Depositarios de los tratados	134
Artículo 29: Funciones de los depositarios	134
Artículo 29 bis: Notificaciones y comunicaciones	134
Artículo 26: Corrección de errores en el texto o en las copias certificadas conformes de los tratados	134
Artículo 27: Corrección de errores en el texto de los tratados para los cuales hubiere depositario	135
Artículo 25: Registro y publicación de los tratados	135
Artículo Y: Caso de sucesión de Estados y de responsabilidad de los Estados	135

NOTA: El presente documento contiene el texto del proyecto de artículos revisados por la Comisión hasta el 12 de julio de 1966 inclusive, juntamente con ciertos cambios adicionales propuestos por el Comité de Redacción.

Parte I. — Introducción

Artículo 0. — Alcance de los presentes artículos

Los presentes artículos se refieren a los tratados celebrados entre Estados.

Artículo 1. — Empleo de términos

1. A los efectos de los presentes artículos:

a) Se entiende por « tratado » un acuerdo internacional celebrado entre Estados por escrito y regido por el derecho internacional, que conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación.

b) [Suprimido por la Comisión.]

c) [Suprimido por la Comisión.]

d) Se entiende, en cada caso, por « ratificación », « adhesión », « aceptación » y « aprobación » el acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado.

e) Se entiende por « plenos poderes » un documento que emana de la autoridad competente de un Estado y por el que se designa a una persona para representar al Estado en la negociación, la adopción o la autenticación del texto de un tratado, para expresar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, o para ejecutar cualquier otro

acto con respecto a un tratado ¹.

f) Se entiende por « reserva » una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado.

f bis) Se entiende por « Estado negociador » un Estado que ha participado en la redacción y adopción del texto del tratado.

f ter) Se entiende por « Estado contratante » un Estado que ha consentido en obligarse por un tratado, haya o no entrado en vigor el tratado.

f quater) Se entiende por « parte » un Estado que ha consentido en obligarse por un tratado y con respecto al cual el tratado está en vigor.

f quinquies) Se entiende por « tercer Estado » un Estado que no es parte en el tratado.

f sexies) Se entiende por « organización internacional » una organización intergubernamental.

2. Las disposiciones del párrafo 1 sobre el empleo de términos en los presentes artículos se entenderán sin perjuicio del empleo de esos términos o del sentido que pueda dárseles en el derecho interno de cualquier Estado.

Artículo 2. — Tratados y otros acuerdos internacionales no comprendidos en el ámbito de los presentes artículos

El hecho de que los presentes artículos no se refieran:

a) A los tratados celebrados entre Estados y otros sujetos de derecho internacional o entre esos otros sujetos de derecho internacional, ni

¹ La adición de la frase final « o para ejecutar cualquier otro acto con respecto a un tratado » ha sido propuesta por el Comité de Redacción.

b) A los acuerdos internacionales no celebrados por escrito, no afectará en modo alguno al valor jurídico de tales tratados o acuerdos ni a la aplicación a los mismos de cualquiera de las normas enunciadas en los presentes artículos a que se hallen sujetos independientemente de estos artículos.

Artículo 3 bis. — Tratados que son instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales o que son adoptados en el ámbito de organizaciones internacionales

La aplicación de los presentes artículos a los tratados que sean instrumentos constitutivos de una organización internacional, o que sean adoptados en el ámbito de una organización internacional, estará subordinada a las normas pertinentes de la organización.

Parte II. — Celebración y entrada en vigor de los tratados

SECCIÓN 1: CELEBRACIÓN DE LOS TRATADOS

Artículo 3. — Capacidad de los Estados para celebrar tratados

1. Todo Estado tiene capacidad para celebrar tratados.
2. Los Estados miembros de una unión federal podrán tener capacidad para celebrar tratados si esa capacidad está admitida por la constitución federal y dentro de los límites indicados en ésta.

Artículo 4. — Plenos poderes para representar al Estado en ² la celebración de tratados

1. Salvo lo dispuesto en el párrafo 2, únicamente se considerará que una persona representa a un Estado a los efectos de ² la adopción y la autenticación del texto de un tratado, o al efecto de manifestar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, si:

- a) Presenta un instrumento de plenos poderes adecuado, o
- b) Se deduce de las circunstancias que la intención de los Estados interesados ha sido prescindir de los plenos poderes.

2. En virtud de sus funciones y sin tener que presentar un instrumento de plenos poderes, se considerará que representan a su Estado:

- a) Los jefes de Estado, jefes de gobierno y ministros de relaciones exteriores, para la ejecución de todos los actos relativos a la celebración de un tratado;
- b) Los jefes de la misión diplomática, para ² la adopción del texto de un tratado entre el Estado acreditante y el Estado ante el cual se encuentran acreditados;

² La supresión de las palabras « la negociación » en el título, párrafo 1 y en los apartados b) y c) del párrafo 2 del artículo 4 ha sido propuesta por el Comité de Redacción.

c) Los representantes acreditados por los Estados ante una conferencia internacional o ante un órgano de una organización internacional, para ² la adopción del texto de un tratado.

Artículo 4 bis. — Confirmación ulterior de un acto ejecutado sin poderes

Un acto relativo a la celebración de un tratado ejecutado por una persona que, conforme al artículo 4, no puede considerarse que represente a su Estado a tales fines, no surte efectos jurídicos, a menos que sea ulteriormente confirmado por la autoridad competente del Estado.

Artículo 5. — Negociación y redacción de un tratado

[Suprimido por la Comisión.]

Artículo 6. — Adopción del texto

1. La adopción del texto de un tratado se efectuará por acuerdo unánime de los Estados participantes en su redacción, salvo lo dispuesto en el párrafo 2.

2. La adopción del texto de un tratado en una conferencia internacional se efectuará por mayoría de dos tercios de los Estados participantes en la conferencia, a menos que esos Estados decidan por igual mayoría aplicar una regla diferente.

Artículo 7. — Autenticación del texto

El texto de un tratado quedará establecido como auténtico y definitivo:

a) Mediante el procedimiento que se prescriba en el texto o acuerden los Estados que hayan participado en su redacción; o

b) A falta de tal procedimiento, mediante la firma, la firma *ad referendum* o la rúbrica por los representantes de esos Estados, del texto del tratado o del acta final de la conferencia en la que figure el texto.

Artículo 8. — Partes en un tratado

[Suprimido por la Comisión.] ³

Artículo 9. — Extensión a otros Estados de la facultad de ser parte en el tratado

[Suprimido por la Comisión.] ³

Artículo 10. — La rúbrica y la firma ad referendum como formas de firma

[Suprimido por la Comisión. Su contenido sustantivo ha sido incorporado en el artículo 11.]

³ Véase la sección titulada « Participación en un tratado », en el comentario al artículo 12, pág. 221.

Artículo 11. — Consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la firma

1. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la firma de su representante cuando:

- a) El tratado estipule que la firma tendrá dicho efecto;
- b) Conste de otro modo ⁴ que los Estados negociadores han acordado que la firma tenga dicho efecto;
- c) La intención del Estado de que se trate de dar dicho efecto a la firma se deduzca de los plenos poderes de su representante o haya sido manifestada durante la negociación.

2. A los efectos del párrafo 1:

- a) La rúbrica de un texto equivaldrá a la firma del tratado cuando conste ⁴ que los Estados negociadores estaban de acuerdo en ello;
- b) La firma *ad referendum* de un tratado por un representante equivaldrá a la firma definitiva del tratado si es confirmada por su Estado.

Artículo 12. — Consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la ratificación, la aceptación o la aprobación

1. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la ratificación cuando:

- a) El tratado disponga que tal consentimiento deba manifestarse mediante la ratificación;
- b) Conste de otro modo ⁵ que los Estados negociadores estaban de acuerdo en que se exigiera la ratificación;
- c) El representante del Estado de que se trate haya firmado el tratado a reserva de su ratificación; o
- d) La intención del Estado de que se trate de firmar el tratado a reserva de su ratificación se deduzca de los plenos poderes de su representante o haya sido manifestada durante la negociación.

2. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la aceptación o la aprobación en condiciones semejantes a las que rijan para la ratificación.

Artículo 13. — Consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la adhesión

El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la adhesión cuando:

- a) El tratado o una enmienda al tratado disponga que tal consentimiento podrá ser manifestado por ese Estado mediante la adhesión;
- b) Conste de otro modo ⁶ que los Estados negociadores estaban de acuerdo en que tal consentimiento podría ser manifestado por ese Estado mediante la adhesión; o

⁴ El empleo de las palabras « Conste de otro modo » en el apartado b) del párrafo 1 y « conste » en el apartado a) del párrafo 2, ha sido propuesto por el Comité de Redacción.

⁵ El empleo de las palabras « Conste de otro modo » ha sido propuesto por el Comité de Redacción.

⁶ *Ibid.*

c) Todas las partes hayan acordado ulteriormente que tal consentimiento podrá ser manifestado por ese Estado mediante la adhesión.

Artículo 14. — Aceptación o aprobación

[Suprimido por la Comisión. Su contenido sustantivo ha sido incorporado en el artículo 12.]

Artículo 15. — Canje o depósito de los instrumentos de ratificación, adhesión, aceptación o aprobación

Salvo que el tratado disponga otra cosa al respecto, los instrumentos de ratificación, adhesión, aceptación o aprobación hacen constar el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado en el momento de:

- a) Su canje entre los Estados contratantes;
- b) Su depósito en poder del depositario; o de
- c) Su notificación a los Estados contratantes o al depositario si así se ha convenido.

Artículo 16. — Consentimiento relativo a parte de un tratado y opción entre disposiciones diferentes

1. Sin perjuicio de las disposiciones de los artículos 18 a 22, el consentimiento de un Estado en obligarse respecto de parte de un tratado sólo surtirá efecto si el tratado lo permite o los demás Estados contratantes convienen en ello.

2. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado que permite una opción entre disposiciones diferentes sólo surtirá efecto si se indica claramente a qué disposiciones se refiere el consentimiento.

Artículo 17. — Obligación de un Estado de no malograr el objeto de un tratado antes de su entrada en vigor

Todo Estado estará obligado a abstenerse de cualquier acto encaminado a malograr el objeto de un tratado propuesto cuando:

- a) Haya convenido entablar negociaciones con miras a la celebración del tratado, mientras esas negociaciones se prosigan;
- b) Haya firmado el tratado a reserva de su ratificación, aceptación o aprobación, hasta que se haya esclarecido su intención de no llegar a ser parte en el tratado;
- c) Haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, mientras el tratado no haya entrado en vigor y siempre que su entrada en vigor no se demore con exceso.

SECCIÓN 2 : RESERVAS A LOS TRATADOS MULTILATERALES

Artículo 18. — Formulación de reservas

Todo Estado podrá formular una reserva en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación o la aprobación de un tratado o de la adhesión al mismo, a menos que:

- a) La reserva esté prohibida por el tratado;

b) El tratado autorice determinadas reservas entre las que no figure la reserva de que se trate; o

c) El tratado no contenga disposición alguna acerca de las reservas y la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.

Artículo 19. — Aceptación de las reservas y objeción a las reservas

1. Una reserva expresa o tácitamente autorizada por el tratado no exigirá la aceptación ulterior de los demás Estados contratantes, a menos que el tratado así lo disponga.

2. Cuando del número reducido de Estados negociadores y del objeto y el fin del tratado ⁷ se deduzca que la aplicación del tratado en su integridad entre todas las partes es condición esencial del consentimiento de cada una de ellas en obligarse, la reserva exigirá la aceptación de todas las partes.

3. Cuando el tratado sea un instrumento constitutivo de una organización internacional, la reserva exigirá la aceptación del órgano competente de esa organización, a menos que el tratado disponga otra cosa.

4. En los casos no previstos en los párrafos precedentes de este artículo;

a) La aceptación de la reserva por otro Estado contratante constituirá al Estado autor de la reserva en parte en el tratado, en relación con ese Estado, si el tratado ya está en vigor o cuando entre en vigor;

b) La objeción hecha por otro Estado contratante a una reserva impedirá la entrada en vigor del tratado entre el Estado que ha hecho la objeción y el Estado autor de la reserva, a menos que el Estado autor de la objeción manifieste la intención contraria;

c) Un acto por el que un Estado manifieste su consentimiento en obligarse por un tratado y que contenga una reserva surtirá efecto en cuanto acepte la reserva al menos otro Estado contratante.

5. A los efectos de los párrafos 2 y 4, se considerará que una reserva ha sido aceptada por un Estado cuando éste no ha formulado ninguna objeción a la reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva o en la fecha en que haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, si esta última es posterior.

Artículo 20. — Procedimiento relativo a las reservas

1. La reserva, la aceptación expresa de una reserva y la objeción a una reserva habrán de formularse por escrito y comunicarse a los demás Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado.

2. La reserva que se formule con ocasión de la adopción del texto o en el momento de la firma de un tratado que haya de ser objeto de ratificación, aceptación o apro-

⁷ La supresión de las palabras « y de las circunstancias de su celebración » ha sido propuesta por el Comité de Redacción.

bación, deberá ser confirmada en debida forma por el Estado autor de la reserva al manifestar su consentimiento en obligarse por el tratado. En tal caso se considerará que la reserva ha sido hecha en la fecha de su confirmación.

3. Una objeción hecha a la reserva con anterioridad a su confirmación no tendrá que ser a su vez confirmada ⁸.

Artículo 21. — Efectos jurídicos de las reservas

1. Toda reserva establecida con respecto a otra parte en el tratado, de conformidad con los artículos 18, 19 y 20;

a) Modificará con respecto al Estado autor de la reserva las disposiciones del tratado a que se refiera ésta y en la medida de su alcance; y

b) Modificará, en la misma medida, esas disposiciones en lo que respecta a esa otra parte en el tratado en sus relaciones con el Estado autor de la reserva.

2. La reserva no modificará las disposiciones del tratado en lo que respecta a las otras partes en el tratado en sus relaciones *inter se*.

3. Cuando un Estado que haya objetado a una reserva acepta considerar que el tratado está en vigor entre él y el Estado autor de la reserva, las disposiciones a que se refiera ésta no se aplicarán entre los dos Estados en la medida del alcance de la reserva.

Artículo 22. — Retirada de las reservas

1. Salvo que el tratado disponga otra cosa, toda reserva podrá ser retirada en cualquier momento y no se exigirá para su retirada el consentimiento del Estado que haya aceptado la reserva.

2. Salvo que el tratado disponga otra cosa o se haya convenido algo distinto, la retirada surtirá efecto únicamente ⁹ cuando su notificación haya sido recibida por los demás Estados contratantes.

SECCIÓN 3 : ENTRADA EN VIGOR

Artículo 23. — Entrada en vigor de los tratados

1. Todo tratado entrará en vigor de la manera y en la fecha que en él se disponga o que acuerden los Estados negociadores.

2. A falta de tal disposición o acuerdo, el tratado entrará en vigor tan pronto como haya constancia del consentimiento en obligarse por el tratado de todos los Estados negociadores.

3. Cuando el consentimiento de un Estado en obligarse se haga constar con posterioridad a la entrada en vigor del tratado, éste entrará en vigor con relación a ese Estado en la fecha en que haya constancia de su consentimiento, a menos que el tratado disponga otra cosa al respecto.

⁸ El traslado de la última frase del párrafo 2 para formar un nuevo párrafo 3 ha sido propuesto por el Comité de Redacción.

⁹ La inserción de la palabra « únicamente » ha sido propuesta por el Comité de Redacción.

Artículo 24. — Entrada en vigor de un tratado provisionalmente

1. Un tratado podrá entrar en vigor provisionalmente si:
 - a) El propio tratado prescribe que entrará en vigor provisionalmente hasta su ratificación, adhesión, aceptación o aprobación por los Estados contratantes; o
 - b) Los Estados negociadores han convenido en ello de otro modo.
2. La misma regla se aplicará a la entrada en vigor provisional de una parte de un tratado.

Parte III. — Observancia, aplicación e interpretación de los tratados

SECCIÓN 1: OBSERVANCIA DE LOS TRATADOS

Artículo 55. — Pacta sunt servanda

Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser ejecutado por ellas de buena fe.

SECCIÓN 2: APLICACIÓN DE LOS TRATADOS

Artículo 56. — Irretroactividad de los tratados

Salvo que se deduzca del tratado una intención diferente o conste de otro modo ¹⁰, sus disposiciones no obligarán a una parte respecto de actos o hechos que hayan tenido lugar o de situaciones que hayan dejado de existir con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte.

Artículo 57. — Aplicación territorial de los tratados

Salvo que se deduzca del tratado una intención diferente o conste de otro modo ¹⁰, la aplicación de un tratado se extenderá a la totalidad del territorio de cada parte.

Artículo 63. — Aplicación de tratados sucesivos concernientes a la misma materia

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas, los derechos y las obligaciones de los Estados partes en tratados sucesivos concernientes a la misma materia se determinarán conforme a los siguientes párrafos.
2. Cuando un tratado especifique que está subordinado a otro tratado anterior o posterior o que no debe ser considerado incompatible con ese otro tratado, prevalecerán las disposiciones de este último.
3. Cuando todas las partes en el tratado anterior sean también partes en el tratado posterior pero el tratado anterior no quede terminado ni su aplicación suspendida

¹⁰ Las palabras « Salvo que se deduzca del tratado una intención diferente o conste de otro modo » han sido propuestas por el Comité de Redacción.

conforme al artículo 41, el tratado anterior se aplicará únicamente en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con las del tratado posterior.

4. Cuando no todas las partes en el tratado anterior sean partes en el tratado posterior:

- a) Entre los Estados partes en ambos tratados, se aplicará la norma enunciada en el párrafo 3;
- b) Entre un Estado parte en ambos tratados y un Estado que sólo sea parte en el tratado anterior, sus derechos y obligaciones mutuos se regirán por el tratado anterior;
- c) Entre un Estado parte en ambos tratados y un Estado que sólo sea parte en el tratado posterior, sus derechos y obligaciones mutuos se regirán por el tratado posterior.

5. El párrafo 4 se aplicará sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 67 y no prejuzgará ninguna cuestión de terminación o suspensión de la aplicación de un tratado conforme al artículo 42 ni ninguna cuestión de responsabilidad en que pueda incurrir un Estado por la celebración o aplicación de un tratado cuyas disposiciones sean incompatibles con las obligaciones contraídas con respecto a otro Estado en virtud de otro tratado.

SECCIÓN 3: INTERPRETACIÓN DE LOS TRATADOS

Artículo 69. — Regla general de interpretación

1. Todo tratado deberá ser interpretado de buena fe y conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en su contexto, teniendo en cuenta su objeto y fin.

2. A efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:

- a) Todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con ocasión de la celebración del tratado;
- b) Todo instrumento formulado por una o más partes con ocasión de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado.

3. Juntamente con el contexto del tratado habrá que tener en cuenta:

- a) Todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado;
- b) Toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste la conformidad de las partes acerca de la interpretación del tratado;
- c) Toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.

4. Se habrá de dar un sentido especial a un término si consta que tal fue la intención de las partes.

Artículo 70. — Medios de interpretación complementarios

Se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tra-

tado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 69, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 69:

- a) Deje ambiguo u oscuro el sentido; o
- b) Conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

Artículo 72. — Interpretación de los tratados formulados en dos o más idiomas

1. Cuando un tratado haya sido autenticado en dos o más idiomas, el texto hará igualmente fe en cada idioma, a menos que el tratado disponga o las partes acuerden que en caso de discrepancia prevalecerá uno de los textos.

2. Una versión del tratado formulada en idioma distinto de aquel en que haya sido autenticado el texto será considerada como texto auténtico únicamente si el tratado así lo dispone o las partes así lo acuerdan.

3. Se presumirá que los términos del tratado tienen en cada texto auténtico igual sentido. Excepto en el caso mencionado en el párrafo 1, cuando la comparación de los textos revele una diferencia de sentido que no quede eliminada mediante la aplicación de los artículos 69 y 70. Se adoptará el sentido que en mayor medida pueda conciliar esos textos.

SECCIÓN 4: TRATADOS Y TERCEROS ESTADOS

Artículo 58. — Norma general concerniente a terceros Estados

Los tratados no crean obligaciones ni derechos para terceros Estados sin el consentimiento de éstos.

Artículo 59. — Tratados que prevén obligaciones para terceros Estados

Una disposición de un tratado dará origen a una obligación para un Estado que no sea parte en él si las partes tienen la intención de que la disposición sea un medio de establecer la obligación y si el tercer Estado acepta expresamente esa obligación.

Artículo 60. — Tratados que prevén derechos para terceros Estados

1. Una disposición de un tratado dará origen a un derecho para un Estado que no sea parte en él si las partes tienen la intención de conferir ese derecho al Estado de que se trate o a un grupo de Estados al cual pertenezca, o bien a todos los Estados, y si tal Estado asiente a ello. Se presumirá su asentimiento mientras no haya indicación en contrario.

2. Todo Estado que con arreglo al párrafo 1 ejerza un derecho deberá cumplir las condiciones que para su ejercicio estén prescritas en el tratado o se establezcan conforme a éste.

Artículo 61. — Revocación o modificación de obligaciones o de derechos de terceros Estados

1. Cuando de conformidad con el artículo 59 se haya dado origen a una obligación para un tercer Estado, tal obligación podrá ser revocada o modificada únicamente con el consentimiento mutuo de las partes en el tratado y del tercer Estado, a menos que conste que habían convenido otra cosa al respecto.

2. Cuando de conformidad con el artículo 60 se haya dado origen a un derecho para un tercer Estado, tal derecho no podrá ser revocado ni modificado por las partes si consta que fue concebido como derecho que no podría ser revocado o modificado sin el consentimiento del tercer Estado.

Artículo 62. — Normas de un tratado que lleguen a ser obligatorias mediante costumbre internacional

Lo dispuesto en los artículos 58 a 61 no impedirá que una norma enunciada en un tratado llegue a ser obligatoria para un tercer Estado como norma consuetudinaria de derecho internacional.

Parte IV. — Enmienda y modificación de los tratados

Artículo 65. — Norma general concerniente a la enmienda de los tratados

Todo tratado podrá ser enmendado por acuerdo entre las partes. Se aplicarán a tal acuerdo las normas enunciadas en la parte I, excepto en la medida que el tratado disponga otra cosa al respecto.

Artículo 66. — Enmienda de los tratados multilaterales

1. Salvo que el tratado disponga otra cosa, la enmienda de los tratados multilaterales se regirá por los párrafos siguientes.

2. Toda propuesta de enmienda de un tratado multilateral entre todas las partes habrá de ser notificada a todas ellas, cada una de las cuales tendrá derecho a participar en:

- a) La decisión sobre las medidas que haya que adoptar con relación a tal propuesta;
- b) La negociación y la celebración de cualquier acuerdo que tenga por objeto enmendar el tratado.

3. Todo Estado facultado para llegar a ser parte en el tratado estará también facultado para llegar a ser parte en el tratado en su forma enmendada.

4. El acuerdo por el que se enmiende el tratado no obligará a Estado alguno que ya sea parte en el tratado pero no llegue a ser parte en el acuerdo por el que se enmiende el tratado; con respecto a tal Estado se aplicará el apartado b del párrafo 4 del artículo 63.

5. Todo Estado que llegue a ser parte en el tratado después de la entrada en vigor del acuerdo por el que se

enmienda el tratado será considerado, de no haber manifestado ese Estado una intención diferente:

- a) Parte en el tratado en su forma enmendada; y
- b) Parte en el tratado no enmendado con respecto a toda parte en el tratado que no esté obligada por el acuerdo por el que se enmienda el tratado.

Artículo 67. — Acuerdos de modificación de los tratados multilaterales entre algunas de las partes únicamente

1. Dos o más partes en un tratado multilateral podrán celebrar un acuerdo que tenga por objeto modificar el tratado únicamente en sus relaciones mutuas si:

- a) La posibilidad de tal modificación está prevista por el tratado, o
- b) Tal modificación:
 - i) No afecta al disfrute de los derechos que a las demás partes correspondan en virtud del tratado ni al cumplimiento de sus obligaciones;
 - ii) No se refiere a ninguna disposición cuya inobservancia sea incompatible con la consecución efectiva de los objetos y de los fines del tratado en su conjunto, y
 - iii) No está prohibida por el tratado.

2. Salvo que en el caso previsto en el apartado *a* del párrafo 1, el tratado disponga otra cosa, las partes de que se trate deberán notificar a las demás partes su intención de celebrar el acuerdo que en virtud de éste hayan de hacerse en el tratado.

Artículo 68. — Modificación de los tratados por práctica ulterior

Todo tratado podrá ser modificado por la práctica ulterior en la aplicación del tratado cuando tal práctica denote el acuerdo de las partes en modificar las disposiciones del tratado.

Parte V. — Invalidez, terminación y suspensión de la aplicación de los tratados

SECCIÓN 1: DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 30. — Validez y continuación en vigor de los tratados

1. La validez de un tratado podrá ser impugnada únicamente mediante la aplicación de los presentes artículos. Todo tratado cuya invalidez haya sido determinada en virtud de los presentes artículos es nulo.

2. Se podrá poner término a un tratado, o una parte podrá denunciarlo o retirarse de él, únicamente como resultado de la aplicación de las disposiciones del tratado o de los presentes artículos. La misma regla se aplicará a la suspensión de la aplicación de un tratado.

Artículo 30 bis. — Obligaciones en virtud de otras normas de derecho internacional

La nulidad, terminación o denuncia de un tratado, la retirada de una de las partes o la suspensión de su aplicación como resultado de la aplicación de los presentes artículos o de las disposiciones del tratado no menoscabará en nada el deber de los Estados de cumplir toda obligación enunciada en el tratado a la que estén sujetos en virtud de cualquier otra norma de derecho internacional.

Artículo 46. — Divisibilidad de las disposiciones de un tratado

1. El derecho de una parte, previsto en un tratado, a denunciar ese tratado, retirarse de él o suspender su aplicación podrá ejercerse únicamente con respecto a la totalidad del tratado, a menos que el tratado disponga o que las partes acuerden otra cosa al respecto.

2. Una causa de nulidad, terminación, retirada o suspensión de la aplicación de un tratado reconocida en los presentes artículos únicamente podrá ser alegada con respecto a la totalidad del tratado, excepto en los casos previstos en los párrafos siguientes o en el artículo 42.

3. Si la causa se refiere sólo a determinadas cláusulas, únicamente podrá ser alegada con respecto a esas cláusulas cuando:

- a) Dichas cláusulas sean separables del resto del tratado en lo que respecta a su ejecución; y
- b) La aceptación de esas cláusulas no haya constituido para la otra parte o las otras partes en el tratado una base esencial de su consentimiento en el conjunto del tratado.

4. En los casos previstos en los artículos 33 y 34 *bis*, el Estado facultado para alegar el dolo o la corrupción podrá hacerlo en lo que respecta a la totalidad del tratado o a determinadas cláusulas únicamente.

5. En los casos previstos en los artículos 35, 36 y 37 no se admitirá la divisibilidad de las disposiciones del tratado.

Artículo 47. — Pérdida del derecho a alegar una causa de nulidad, terminación, retirada o suspensión de la aplicación de un tratado

Un Estado ya no podrá alegar una causa para anular un tratado, ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación con arreglo a lo dispuesto en los artículos 31 a 34 *bis* inclusive o en los artículos 42 a 44 inclusive, si, después de tener conocimiento de los hechos:

a) Ha convenido expresamente en que el tratado es válido, permanece en vigor o continúa en aplicación, según sea el caso; o

b) Se debe considerar en vista de su comportamiento que ha dado su aquiescencia a la validez del tratado o a su continuación en vigor o en aplicación, según sea el caso.

SECCIÓN 2: INVALIDEZ DE LOS TRATADOS

Artículo 31. — Disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados

El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifestado con violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento a menos que esa violación de su derecho interno fuese manifiesta.

Artículo 32. — Restricción específica de los poderes para manifestar el consentimiento del Estado

Si los poderes de un representante para manifestar el consentimiento de su Estado en obligarse por determinado tratado han sido objeto de una restricción específica, la inobservancia de esa restricción por tal representante no podrá ser alegada como vicio del consentimiento manifestado por él, a menos que la restricción fuese puesta en conocimiento¹¹ de los demás Estados negociadores con anterioridad a la manifestación de ese consentimiento por tal representante.

Artículo 34. — Error

1. Todo Estado podrá alegar un error en un tratado como vicio de su consentimiento en obligarse por el tratado si el error se refiere a un hecho o a una situación cuya existencia diera por supuesta ese Estado en el momento de la celebración del tratado y que constituyera una base esencial de su consentimiento en obligarse por el tratado.

2. El párrafo 1 no se aplicará si el Estado de que se trate contribuyó con su conducta al error o si las circunstancias fueron tales que hubieran debido prevenirle contra la posibilidad de error.

3. Un error que concierna sólo a la redacción del texto de un tratado no afectará a la validez de éste; en tal caso se aplicará el artículo 26.

Artículo 33. — Dolo

Todo Estado que haya sido inducido a celebrar un tratado por la conducta fraudulenta de otro Estado negociador podrá alegar el dolo como vicio de su consentimiento en obligarse por el tratado.

Artículo 34 bis. — Corrupción del representante de un Estado

Si la manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado ha sido obtenida mediante

¹¹ El cambio en el texto inglés de la palabra « *notice* » por « *knowledge* » ha sido propuesto por el Comité de Redacción. Este cambio no afecta al texto español.

la corrupción de su representante efectuada directa o indirectamente por otro Estado negociador, aquel Estado podrá alegar esa corrupción como vicio de su consentimiento en obligarse por el tratado.

Artículo 35. — Coacción sobre el representante de un Estado

La manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado que haya sido obtenida por coacción sobre su representante mediante actos o amenazas dirigidos contra él personalmente carecerá de todo efecto jurídico.

Artículo 36. — Coacción sobre un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza

Es nulo todo tratado cuya celebración se haya obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas.

Artículo 37. — Tratados que estén en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (jus cogens)

Es nulo todo tratado que esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general que no admita excepción alguna y que sólo pueda ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.

SECCIÓN 3: TERMINACIÓN DE LOS TRATADOS Y SUSPENSIÓN DE SU APLICACIÓN

Artículo 38. — Terminación de un tratado o retirada de él por consentimiento de las partes

Se podrá poner término a un tratado o podrá retirarse de él cualquiera de las partes:

- a) Conforme a una disposición del tratado que permita tal terminación o retirada, o
- b) En cualquier momento, por consentimiento de todas las partes.

Artículo 39 bis. — Reducción del número de partes en un tratado multilateral a un número inferior al necesario para su entrada en vigor

Salvo que el tratado disponga otra cosa al respecto¹², un tratado multilateral no terminará por el solo hecho de que el número de partes llegue a ser inferior al especificado en el tratado como necesario para su entrada en vigor.

Artículo 39. — Denuncia de un tratado que no contenga disposiciones sobre su terminación

1. Un tratado que no contenga disposiciones sobre su terminación ni faculte para denunciarlo o retirarse de él,

¹² La adición de las palabras « Salvo que el tratado disponga otra cosa al respecto » ha sido propuesta por el Comité de Redacción.

no podrá ser objeto de denuncia o retirada, basándose en el tratado, a menos que conste ¹³ que fue intención de las partes admitir la posibilidad de denuncia o retirada.

2. Toda parte deberá notificar con doce meses por lo menos de antelación su intención de denunciar un tratado o de retirarse de él conforme al párrafo 1 del presente artículo.

Artículo 40. — Suspensión de la aplicación de un tratado por consentimiento de las partes

Se podrá suspender la aplicación de un tratado con respecto a todas las partes o a una parte determinada:

- a) Conforme a una disposición del tratado que permita tal suspensión;
- b) En cualquier momento, por consentimiento de todas las partes.

Artículo 40 bis. — Suspensión temporal, mediante consentimiento, de la aplicación de un tratado multilateral entre algunas de las partes únicamente

Cuando un tratado multilateral no contenga ninguna disposición sobre la suspensión de su aplicación, dos o más partes en él podrán celebrar un acuerdo para suspender temporalmente y sólo entre sí la aplicación de disposiciones del tratado, siempre que tal suspensión:

- a) No afecte al disfrute por las otras partes de sus derechos en virtud del tratado ni al cumplimiento de sus obligaciones; y
- b) No sea incompatible con el efectivo cumplimiento, entre las partes en su conjunto, de los objetos y de los fines del tratado.

Artículo 41. — Terminación de un tratado o suspensión de su aplicación como consecuencia implícita de la celebración de un tratado ulterior

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

a) Se deduce del tratado o consta de otro modo ¹⁴ que ha sido intención de las partes que la materia se rija en lo sucesivo por el nuevo tratado, o

b) Las disposiciones del nuevo tratado son tan incompatibles con las del tratado anterior que los dos tratados no pueden aplicarse simultáneamente.

2. Se considerará que únicamente queda suspendida la aplicación del tratado anterior si se deduce del tratado o consta de otro modo ¹⁴ que tal ha sido la intención de las partes al celebrar el tratado ulterior.

¹³ Las palabras « a menos, que conste » han sido propuestas por el Comité de Redacción.

¹⁴ La inserción de las palabras « del tratado o consta de otro modo » ha sido propuesta por el Comité de Redacción.

Artículo 42. — Terminación de un tratado o suspensión de su aplicación como consecuencia de su violación

1. Una violación grave de un tratado bilateral por una de las partes facultará a la otra parte para alegar la violación como causa para poner término al tratado o para suspender su aplicación en todo o en parte.

2. Una violación grave de un tratado multilateral por una de las partes facultará:

a) A las otras partes, procediendo por acuerdo unánime, para suspender la aplicación del tratado o ponerle término, sea i) en las relaciones entre ellas y el Estado autor de la violación, o ii) entre todas las partes;

b) A una parte especialmente afectada por la violación, para alegar ésta como causa para suspender la aplicación del tratado en todo o en parte en las relaciones entre ella y el Estado autor de la violación;

c) A cualquier otra parte, para suspender la aplicación del tratado con respecto a sí misma, si el tratado es de tal índole que una violación grave de sus disposiciones por una parte modifica radicalmente la posición de cada parte con respecto a la ejecución ulterior de sus obligaciones en virtud del tratado.

3. A los efectos del presente artículo, constituirán violación grave de un tratado:

a) Una repudiación del tratado no admitida por los presentes artículos;

b) La violación de una disposición esencial para el cumplimiento de alguno de los objetos o fines del tratado.

4. Los precedentes párrafos se entenderán sin perjuicio de las disposiciones del tratado aplicables en caso de violación.

Artículo 43. — Imposibilidad subsiguiente de ejecución

Toda parte podrá alegar la imposibilidad de ejecutar un tratado como causa para ponerle término si esa imposibilidad resulta de la desaparición o destrucción permanentes de un objeto indispensable para la ejecución del tratado. Si la imposibilidad es temporal, podrá ser alegada únicamente como causa para suspender la aplicación del tratado.

Artículo 44. — Cambio fundamental en las circunstancias

1. Un cambio fundamental en las circunstancias ocurrido con respecto a las existentes en el momento de la celebración de un tratado y que no fue previsto por las partes no podrá ser alegado como causa para poner término al tratado o retirarse de él, a menos que:

a) La existencia de esas circunstancias constituyera una base esencial del consentimiento de las partes en obligarse por el tratado; y

b) Ese cambio tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de las obligaciones que todavía deben ejecutarse en virtud del tratado.

2. Un cambio fundamental en las circunstancias no podrá ser alegado:

a) Como causa para poner término a un tratado que establezca una frontera o para retirarse de él;

b) Si el cambio fundamental resulta de una violación, por la parte que lo alegue, del tratado o de una obligación internacional diferente con respecto a las demás partes en el tratado.

Artículo 64. — Ruptura de relaciones diplomáticas

La ruptura de relaciones diplomáticas entre las partes en un tratado no afectará por sí misma a las relaciones jurídicas establecidas entre ellas por el tratado.

Artículo 45. — Aparición de una nueva norma imperativa de derecho internacional general

Si se ha establecido una nueva norma imperativa de derecho internacional general de la índole indicada en el artículo 37, todo tratado existente que sea incompatible con esa norma será nulo y terminará.

SECCIÓN 4: PROCEDIMIENTO

Artículo 51. — Procedimiento que deberá seguirse en caso de nulidad o terminación de un tratado, retirada de él o suspensión de su aplicación

1. Toda parte que sostenga que un tratado es nulo o que alegue un motivo para ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación basándose en los presentes artículos deberá notificar a las demás partes su pretensión. En la notificación se habrá de indicar la medida que se proponga adoptar con respecto al tratado y la causa en que ésta se funde.

2. Si, después de un plazo que no habrá de ser inferior a tres meses salvo en casos de especial urgencia, ninguna parte ha opuesto objeciones, la parte que haya hecho la notificación podrá adoptar en la forma prescrita en el artículo 50 la medida que haya propuesto.

3. Si, por el contrario, cualquiera de las demás partes opone alguna objeción, las partes deberán buscar una solución por los medios indicados en el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas.

4. Nada de lo dispuesto en los párrafos precedentes afectará a los derechos o a las obligaciones de las partes que se deriven de cualesquiera disposiciones en vigor entre ellas respecto de la solución de controversias.

5. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 47, el hecho de que un Estado no haya efectuado la notificación prescrita en el párrafo 1 no le impedirá hacerla en respuesta a otra parte que pida la ejecución del tratado o alegue su violación.

Artículo 50. — Instrumentos para declarar la nulidad de un tratado, ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación

1. Todo acto encaminado a declarar la nulidad de un tratado, ponerle término, retirarse de él o suspender su

aplicación de conformidad con las disposiciones del tratado o de los párrafos 2 ó 3 del artículo 51 se hará constar en un instrumento que será comunicado a las demás partes.

2. Si el instrumento no está firmado por el jefe del Estado, el jefe del gobierno o el ministro de relaciones exteriores, el representante del Estado que lo comunique podrá ser invitado a presentar sus plenos poderes.

Artículo 50 bis. — Revocación de las notificaciones y de los instrumentos previstos en los artículos 51 y 50

Las notificaciones o los instrumentos previstos en los artículos 51 y 50 podrán ser revocados en cualquier momento antes de que surtan efecto.

SECCIÓN 5: CONSECUENCIAS DE LA NULIDAD, LA TERMINACIÓN O LA SUSPENSIÓN DE LA APLICACIÓN DE UN TRATADO

Artículo 52. — Consecuencias de la nulidad de un tratado

1. Las disposiciones de un tratado nulo carecen de fuerza jurídica.

2. Si no obstante se han ejecutado actos basándose en tal tratado:

a) Toda parte podrá exigir a cualquier otra parte que en la medida de lo posible restablezca, en sus relaciones mutuas, la situación que habría existido si no se hubieran ejecutado esos actos;

b) Los actos ejecutados de buena fe antes de que se haya alegado la nulidad no resultarán ilícitos por causa únicamente de la nulidad del tratado.

3. En los casos comprendidos en los artículos 33, 35 ó 36 no se aplicará el párrafo 2 con respecto a la parte a la que sean imputables el dolo, la coacción o la corrupción.

4. En caso de que el consentimiento de un Estado determinado en obligarse por un tratado multilateral esté viciado, las normas precedentes se aplicarán a las relaciones entre ese Estado y las partes en el tratado.

Artículo 53. — Consecuencias de la terminación de un tratado

1. Salvo que el tratado disponga o las partes acuerden otra cosa al respecto la terminación de un tratado basada en sus disposiciones o conforme a los presentes artículos:

a) Eximirá a las partes de la obligación de cumplir ulteriormente el tratado;

b) No afectará a ningún derecho u obligación de las partes ni a ninguna situación jurídica creados por la ejecución del tratado antes de su terminación.

2. Si un Estado denuncia un tratado multilateral o se retira de él, se aplicará el párrafo 1 a las relaciones entre ese Estado y cada una de las demás partes en el tratado desde la fecha en que sea efectiva tal denuncia o retirada.

Artículo 53 bis. — Consecuencias de la nulidad o de la terminación de un tratado que esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general

1. Cuando un tratado sea nulo en virtud del artículo 37, las partes deberán:

a) Eliminar en lo posible las consecuencias de todo acto que se haya ejecutado basándose en una disposición que esté en oposición con la norma imperativa de derecho internacional general, y

b) Conformar sus relaciones mutuas a la norma imperativa de derecho internacional general.

2. Cuando un tratado llegue a ser nulo y termine en virtud del artículo 45, la terminación del tratado:

a) Eximirá a las partes de toda obligación de cumplir ulteriormente el tratado;

b) No afectará a ningún derecho u obligación de las partes ni a ninguna situación jurídica creados por la ejecución del tratado antes de su terminación; sin embargo, esos derechos, obligaciones o situaciones podrán en adelante mantenerse únicamente en la medida en que su mantenimiento no esté por sí mismo en oposición con la nueva norma imperativa de derecho internacional general.

Artículo 54. — Consecuencias de la suspensión de la aplicación de un tratado

1. Salvo que el tratado disponga o las partes acuerden otra cosa al respecto, la suspensión de la aplicación de un tratado basada en sus disposiciones o conforme a los presentes artículos:

a) Eximirá a las partes entre las que se suspenda la aplicación del tratado de la obligación de cumplirlo en su relaciones mutuas durante el período de suspensión;

b) No afectará de otro modo a las relaciones jurídicas establecidas por el tratado.

2. Durante el período de suspensión, las partes deberán abstenerse de todo acto encaminado a hacer imposible la reanudación de la aplicación del tratado.

Parte VI. — Caso de un estado agresor

Artículo Z. — Disposición especial concerniente a un Estado agresor

Los presentes artículos se entenderán sin perjuicio de cualquier obligación que con relación a un tratado pueda para un Estado agresor originarse como consecuencia de medidas adoptadas de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas con respecto a la agresión de ese Estado.

Parte VII. — Depositarios, notificaciones, correcciones y registro

Artículo 28. — Depositarios de los tratados

1. El depositario de un tratado, que podrá ser un Estado o una organización internacional, será designado por los Estados negociadores en el tratado o de otro modo.

2. Las funciones del depositario de un tratado son de carácter internacional y el depositario está obligado a actuar imparcialmente en el desempeño de las mismas.

Artículo 29. — Funciones de los depositarios

1. Salvo que el tratado disponga otra cosa al respecto, las funciones del depositario comprenden en particular las siguientes:

a) Custodiar el texto original del tratado, si le ha sido confiado;

b) Extender copias certificadas conformes del texto original y de textos en otros idiomas que se requieran en virtud del tratado y transmitirlos a los Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado;

c) Recibir las firmas del tratado y los instrumentos y notificaciones relativos a éste;

d) Examinar si toda firma, instrumento o reserva es conforme a las disposiciones del tratado y de los presentes artículos y, de ser necesario, señalar el caso a la atención del Estado de que se trate;

e) Informar a los Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado de los actos, comunicaciones y notificaciones relativos al tratado;

f) Informar a los Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado de la fecha en que se ha recibido o depositado el número de firmas o de instrumentos de ratificación, adhesión, aceptación o aprobación necesario para la entrada en vigor del tratado;

g) Desempeñar las funciones especificadas en otras disposiciones de los presentes artículos.

2. De surgir alguna discrepancia entre un Estado y el depositario acerca del desempeño de las funciones de éste, el depositario señalará la cuestión a la atención de los demás Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado o, si corresponde, del órgano competente de la organización interesada.

Artículo 29 bis. — Notificaciones y comunicaciones

Salvo cuando el tratado o los presentes artículos dispongan otra cosa al respecto, toda notificación o comunicación que haya de hacer cualquier Estado en virtud de los presentes artículos:

a) Deberá ser transmitida, si no hay depositario, directamente a los Estados a que esté destinada, o, si hay depositario, a éste;

b) Se entenderá que ha quedado hecha por el Estado de que se trate sólo cuando sea recibida por el Estado al que fue transmitida, o según proceda, cuando sea recibida por el depositario;

c) Si ha sido transmitida a un depositario, se entenderá que ha sido recibida por el Estado al que estaba destinada sólo cuando éste haya recibido del depositario la información prevista en el apartado e del párrafo 1 del artículo 29.

Artículo 26. — Corrección de errores en el texto o en las copias certificadas conformes de los tratados

1. Cuando, después de la autenticación del texto de un tratado, los Estados negociadores estén de acuerdo en

que contiene un error, el error, salvo que esos Estados decidan proceder de otro modo, será corregido:

a) Introduciendo la corrección pertinente en el texto y haciendo que la misma sea rubricada por representantes autorizados en debida forma;

b) Formalizando un instrumento o canjeando instrumentos distintos en los que se haga constar la corrección que se haya acordado hacer; o

c) Formalizando, por el mismo procedimiento empleado para el texto original, un texto corregido de todo el tratado.

2. En el caso de un tratado para el que haya depositario, éste:

a) Notificará a los Estados negociadores el error y la propuesta de corregirlo si dentro de un plazo determinado no se hace objeción alguna;

b) Si a la expiración del plazo fijado no se ha hecho objeción alguna, efectuará y rubricará la corrección en el texto, extenderá un acta de rectificación del texto y comunicará copia de ella a los Estados contratantes;

c) Si se ha objetado a la corrección propuesta, comunicará la objeción a los demás Estados negociadores.

3. Las disposiciones de los párrafos 1 y 2 se aplicarán también cuando el texto de un tratado haya sido autenticado en dos o más idiomas y se advierta una falta de concordancia que se convenga en que debe corregirse.

4. a) El texto corregido sustituirá *ab initio* al texto defectuoso, a menos que los Estados negociadores decidan otra cosa al respecto;

b) La corrección del texto de un tratado que haya sido registrado será notificada a la Secretaría de las Naciones Unidas.

5. Cuando se descubra un error en una copia certificada conforme de un tratado, el depositario extenderá un acta en la que hará constar la rectificación y comunicará copia a los Estados negociadores.

Artículo 27. — Corrección de errores en el texto de los tratados para los cuales hubiera depositario

[Suprimido por la Comisión. Su contenido sustantivo ha sido incorporado en el artículo 26.]

Artículo 25. — Registro y publicación de los tratados

Los tratados celebrados por las partes en los presentes artículos serán registrados a la mayor brevedad posible en la Secretaría de las Naciones Unidas. Su registro y su publicación se regirán por el reglamento adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

La comisión aprobó el 14 de julio de 1966 el artículo siguiente:

« Artículo Y. — Casos de sucesión de Estados y de responsabilidad de los Estados

» Las disposiciones de los presentes artículos no prejuzgarán ninguna cuestión que con relación a un tratado pueda surgir como consecuencia de la sucesión de Estados o de la responsabilidad de los Estados. »

El anterior artículo ha de ser incluido en la parte VI antes del artículo Z. En consecuencia, el título de la parte VI se modificará para que diga « *Disposiciones diversas* », y el título del artículo Z « *Caso de un Estado agresor* ».

MISIONES ESPECIALES

[Tema 2 del programa]

DOCUMENTO A/CN.4/189 y Add.1 y 2

Tercer Informe sobre las misiones especiales, por Milan Bartoš, Relator Especial

[*Texto original en francés*]
[13 de junio, 17 de junio y 11 de julio de 1966]

ÍNDICE*

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	138
CAPÍTULO I. RESEÑA HISTÓRICA DE LA IDEA DE ELABORAR NORMAS RELATIVAS A LAS MISIONES ESPECIALES	139
CAPÍTULO II. CUESTIONES GENERALES	141
1. Carácter de las disposiciones sobre las misiones especiales	141
2. Distinción entre las diferentes categorías de misiones especiales	142
3. Cuestión de la inclusión en el proyecto de una disposición sobre la prohibición de la discriminación	143
4. Reciprocidad en la aplicación	143
5. Relación con los demás acuerdos internacionales	143
6. Forma del instrumento sobre las misiones especiales	144
7. Organismo que habría de aprobar el instrumento sobre las misiones especiales	145
8. Preámbulo	145
9. Ordenación de los artículos	145
CAPÍTULO III. PROYECTO DE ARTÍCULOS SOBRE MISIONES ESPECIALES	146
<i>Parte I. — Normas generales</i>	<i>146</i>
Artículo 1: Envío de misiones especiales	146
Artículo 2: Cometido de una misión especial	147
Artículo 3: Nombramiento del jefe y de los miembros de la misión especial o de los miembros de su personal	148
Artículo 4: Persona declarada « <i>non grata</i> » o no aceptable	148
Artículo 5: Envío de la misión especial ante dos o más Estados	149
Artículo 6: Composición de la misión especial	149
Artículo 7: Autorización para actuar en nombre de la misión especial	150
Artículo 8: Notificación	151
Artículo 9: Reglas generales sobre precedencia	152
Artículo 10: Precedencia entre las misiones especiales ceremoniales y protocolarias	152
Artículo 11: Comienzo de las funciones de una misión especial	153
Artículo 12: Fin de las funciones de una misión especial	153
Artículo 13: Sede de la misión especial	154
Artículo 14: Nacionalidad del jefe y de los miembros de la misión especial o de los miembros de su personal	154
Artículo 15: Derecho de la misión especial a usar la bandera y el escudo de su Estado	155
Artículo 16: Actividades de las misiones especiales en el territorio de un tercer Estado	155
<i>Parte II. — Facilidades, privilegios e inmunidades</i>	<i>156</i>
Artículo 17: Facilidades en general	156
Alcance de las inmunidades y los privilegios de las misiones especiales por comparación con las misiones diplomáticas permanentes	157
Artículo 18: Instalación de la misión especial y de sus miembros	157

* El índice del documento A/CN.4/189/Add.2 figura en la página 170.

ÍNDICE (continuación)

	<i>Página</i>
Artículo 19: Inviolabilidad de los locales	157
Artículo 20: Inviolabilidad de los archivos y documentos	158
Artículo 21: Libertad de circulación	158
Artículo 22: Libertad de comunicación	158
Artículos 23	
a 32: Cuestiones de terminología	160
Artículo 23: Exenciones fiscales de la misión	160
Artículo 24: Inviolabilidad personal	160
Artículo 25: Inviolabilidad del alojamiento particular	160
Artículo 26: Inmunidad de jurisdicción	161
Artículo 27: Renuncia a la inmunidad	161
Artículo 28: Exención de la legislación de seguridad social	161
Artículo 29: Exención de impuestos y gravámenes	161
Artículo 30: Exención de prestaciones personales	161
Artículo 31: Franquicia aduanera	161
Artículo 32: Personal administrativo y técnico	162
Artículo 33: Miembros del personal de servicio	162
Artículo 34: Personal privado	162
Artículo 35: Miembros de la familia	162
Artículo 36: Nacionales del Estado receptor y personas con residencia permanente en el Estado receptor	163
Artículo 37: Duración de los privilegios e inmunidades	163
Artículo 38: Casos de fallecimiento	163
Artículo 39: Tránsito por el territorio de un tercer Estado	163
Artículo 40: Obligación de respetar las leyes y los reglamentos del Estado receptor	164
Artículo 41: Órgano del Estado receptor con el que han de tratarse los asuntos oficiales	164
Artículo 42: Actividades profesionales	164
Artículo 43: Derecho a salir del territorio del Estado receptor	165
Artículo 44: Terminación de las funciones de la misión especial	165
CAPÍTULO IV. ARTÍCULO DE INTRODUCCIÓN	166
Artículo 0 (número provisional): Uso de términos	166
CAPÍTULO V. PROYECTO DE DISPOSICIONES RELATIVAS A LAS LLAMADAS MISIONES ESPECIALES DE ALTO RANGO	167

Introducción

1. En su 17.º período de sesiones, celebrado en 1965, la Comisión de Derecho Internacional decidió revisar los artículos sobre las misiones especiales, aprobados con carácter provisional en sus períodos de sesiones 16.º y 17.º, cuando recibiera las observaciones y los comentarios de los gobiernos ¹.

2. Algunas delegaciones formularon observaciones durante el examen del informe de la Comisión en la Asamblea General. Dichas observaciones fueron expuestas en las sesiones 839.^a a 852.^a de la Sexta Comisión de la Asamblea General, celebradas del 29 de septiembre al 14 de octubre de 1965. Durante ese debate, algunas delegaciones solicitaron que sus observaciones verbales fueran consideradas como observaciones de sus gobiernos respectivos sobre el proyecto de la Comisión, pues el plazo previsto para formularlas era muy breve y las cancillerías estaban ocupadas en otros trabajos de las Naciones Unidas. Aunque no sea ésa la mejor forma de presentar observaciones, el Relator Especial ha tenido también en cuenta las observaciones expuestas de tal modo.

3. Por otra parte, un reducido número de Estados han enviado por escrito sus observaciones sobre el proyecto. Esto impidió al Relator Especial presentar oportunamente su tercer informe sobre las misiones especiales, pues esperaba recibir mayor número de observaciones de las que extraer una experiencia más amplia y sugerencias más útiles. En efecto, hasta el 15 de mayo de 1966, la Secretaría de las Naciones Unidas sólo había recibido observaciones por escrito de los siguientes Estados: Alto Volta, Bélgica, Checoslovaquia, Israel, Suecia y Yugoslavia ². Los Gobiernos de Malawi y de Nigeria han examinado también el proyecto, pero no han formulado observaciones concretas. Es desalentador el escaso número de gobiernos que han expuesto su opinión sobre el proyecto y, en todo caso, no cabe pensar por ello que los demás gobiernos no tenían que formular observación alguna sobre esta materia ni sobre las soluciones propuestas en el proyecto.

4. En el presente informe, el Relator Especial recoge las opiniones expuestas durante el debate en la Asamblea General, así como las observaciones de los gobiernos que le ha facilitado la Secretaría de las Naciones Unidas.

¹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965, vol. II, documento A/6009, párr. 47.*

² Más tarde, la Secretaría remitió asimismo al Relator Especial las observaciones de algunos otros Gobiernos. Aunque no han sido incluidas en esta parte del informe, figuran en la adición 2.

5. Por otra parte, la Comisión ha encargado al Relator Especial que redacte y presente a la Comisión un artículo preliminar sobre el empleo de los términos en el proyecto, con objeto de aligerar y de abreviar el texto. En el presente informe, el Relator Especial presenta dicho artículo con la numeración provisional de cero. Al ocuparse de los diferentes artículos, el Relator hace también sugerencias sobre la redacción, en relación con el empleo de dicho artículo preliminar, para aligerar el texto de los demás artículos. De todas formas, el Relator Especial estima que esta tarea incumbe más bien al Comité de Redacción y no a la Comisión en sesión plenaria. A su juicio, la Comisión debe decidir en sesión plenaria sobre el artículo preliminar y sobre una síntesis de conceptos jurídicos.

6. El Relator Especial dedica una sección especial del presente informe a la cuestión de si conviene o no elaborar normas jurídicas propias para las llamadas misiones especiales de alto rango, cuyos jefes ocupan un alto cargo oficial en sus respectivos Estados. La Comisión quería conocer la opinión de los gobiernos a éste respecto y confiaba en recibir de ellos sugerencias lo más concretas posible ³.

7. Asimismo, en el presente informe el Relator Especial ha tenido presente la decisión de la Comisión, que « estimó que la cuestión de saber si el proyecto de artículos sobre las misiones especiales debe asumir la forma de un protocolo adicional a la Convención de Viena de 1961, o ser objeto de una convención separada o expresarse en otra forma que sea adecuada, es aún prematura y que es preciso esperar las recomendaciones que haga al respecto el Relator Especial » ⁴. Varios gobiernos han expuesto su opinión al respecto y, por su parte, el Relator Especial dedica a ese problema una sección de su informe.

8. Por último, el Relator Especial recuerda que las delegaciones y los gobiernos de algunos países han planteado también algunas otras cuestiones de principio relativas al proyecto, a las que el Relator Especial ha prestado particular atención en su informe.

CAPÍTULO I

Reseña histórica de la idea de elaborar normas relativas a las misiones especiales ⁵

9. En su 10.º período de sesiones, celebrado en 1958, la Comisión de Derecho Internacional aprobó un proyecto de artículos sobre las relaciones e inmunidades diplomáticas. No obstante, la Comisión puntualizó que el proyecto « sólo se refiere a las misiones diplomáticas

³ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965*, vol. II, documento A/6009, párr. 48.

⁴ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963*, vol. II, pág. 263.

⁵ El texto de esta sección ha sido tomado en su mayor parte del Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 16.º período de sesiones, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, págs. 203 y ss.). Dicho texto se reproduce como información necesaria para los lectores del tercer informe sobre las misiones especiales.

permanentes. Las relaciones diplomáticas entre Estados también revisten otras formas, que pueden designarse con la expresión « diplomacia *ad hoc* » y que comprenden los enviados itinerantes, las conferencias diplomáticas y las misiones especiales enviadas a un Estado con una finalidad determinada. La Comisión consideró que también debían estudiarse estas formas de diplomacia, al objeto de fijar normas jurídicas que las regulen, y pidió al Relator Especial que se ocupara del asunto y que presentara su informe en un período de sesiones ulterior » ⁶. La Comisión en su 11.º período de sesiones (1959) decidió incluir en el programa del 12.º período de sesiones (1960) la cuestión de la diplomacia *ad hoc* como tema especial ⁷.

10. El Relator Especial designado por la Comisión, Sr. A. E. F. Sandström, presentó un informe ⁸ en el 12.º período de sesiones y, a base del mismo, la Comisión adoptó ciertas decisiones y formuló recomendaciones sobre las normas relativas a las misiones especiales. El proyecto de la Comisión era muy escueto. Se fundaba en la idea de que, en general y por analogía, se debían aplicar a las misiones especiales las normas que la Comisión había elaborado para las relaciones e inmunidades diplomáticas en general. La Comisión expresó la opinión de que ese breve proyecto debía remitirse a la Conferencia sobre relaciones diplomáticas que iba a celebrarse en Viena en la primavera de 1961. Ello no obstante, la Comisión insistió en que no había podido realizar sobre este tema el estudio a fondo que en condiciones normales habría llevado a cabo. Por esta razón, la Comisión consideraba que su proyecto era preliminar y estaba encaminado a exponer ciertas ideas y sugerencias que la Conferencia de Viena podría tener en cuenta ⁹.

11. En su 943.ª sesión plenaria, celebrada el 12 de diciembre de 1960, la Asamblea General de las Naciones Unidas decidió ¹⁰, a propuesta de la Sexta Comisión, remitir el citado proyecto a la Conferencia de Viena con la recomendación de que lo examinara junto con el proyecto de artículos sobre relaciones e inmunidades diplomáticas. La Conferencia de Viena incluyó este tema en su programa e instituyó una Subcomisión especial ¹¹.

12. La Subcomisión señaló que ese proyecto se limitaba prácticamente a indicar las disposiciones relativas a las misiones permanentes que podían aplicarse o no a las misiones especiales, y opinó que era imposible incluir tal proyecto en la convención definitiva antes de proceder a un estudio largo y minucioso, que no podría llevarse a cabo hasta que se hubiesen aprobado definitivamente

⁶ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1958*, vol. II, pág. 96, párr. 51.

⁷ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1959*, vol. II, pág. 131, párr. 43.

⁸ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1960*, vol. II, documento A/CN.4/129, págs. 107 a 114.

⁹ *Ibid.*, documento A/4425, pág. 182, párr. 37.

¹⁰ Resolución 1504 (XV).

¹¹ La Subcomisión se componía de los representantes del Ecuador, los Estados Unidos, el Irak, Italia, el Japón, el Reino Unido, el Senegal, la URSS y Yugoslavia. Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963*, vol. II, pág. 182, párr. 44.

todas las normas sobre las misiones permanentes¹². Por ello, la Subcomisión propuso a la Conferencia que remitiera nuevamente la cuestión a la Asamblea General para que ésta recomendase a la Comisión de Derecho Internacional que volviese a examinarla, es decir, que continuase estudiándola teniendo en cuenta el texto de la futura convención de Viena sobre relaciones diplomáticas. En la sesión plenaria de la Conferencia de Viena celebrada el 10 de abril de 1961, se aprobó esta recomendación de la Subcomisión¹³.

13. Se presentó nuevamente la cuestión a la Asamblea General de las Naciones Unidas. El 18 de diciembre de 1961, a propuesta de la Sexta Comisión, la Asamblea General aprobó la resolución 1687 (XVI), en la que pedía a la Comisión de Derecho Internacional que prosiguiese el estudio del tema de las misiones especiales e informase al respecto a la Asamblea General.

14. En virtud de esta decisión, la cuestión fue remitida de nuevo a la Comisión de Derecho Internacional, que el 27 de junio de 1962 acordó incluirla en su programa, en decisión adoptada en su 669.ª sesión¹⁴. La Comisión pidió a la Secretaría de las Naciones Unidas que preparase un documento de trabajo¹⁵, como base para sus debates sobre la cuestión en su período de sesiones de 1963. Por último, la Comisión incluyó el tema en el programa de su 15.º período de sesiones (1963).

15. En su 15.º período de sesiones, la Comisión nombró, en su 712.ª sesión, al Sr. Milan Bartoš Relator Especial para el tema de las misiones permanentes¹⁶.

16. En esta ocasión, la Comisión tomó la decisión siguiente:

« En cuanto a la forma de emprender la codificación de la materia, la Comisión decidió que el Relator Especial redactase un proyecto de artículos. Esos artículos deben basarse en las disposiciones de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961, pero sin olvidar que las misiones especiales son, tanto por sus funciones como por su naturaleza, una institución distinta de las misiones permanentes. Además, la Comisión estimó que la cuestión de saber si el proyecto de artículos sobre las misiones especiales debe asumir la forma de un protocolo adicional a la Convención de Viena de 1961, ser objeto de una convención separada, o expresarse en otra forma que sea adecuada, es aún prematura y que es preciso esperar las recomendaciones que haga al respecto el Relator Especial. »¹⁷

¹² Conferencia de las Naciones Unidas sobre relaciones e inmunidades diplomáticas, *Documentos Oficiales*, vol. II, documento A/CONF.20/C.1/L.315, pág. 48.

¹³ *Ibid.*, documento A/CONF.20/10/Add.1, resolución I, pág. 99.

¹⁴ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962*, vol. II, pág. 220, párr. 76.

¹⁵ Véase el documento A/CN.4/155 en el *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963*, vol. II, págs. 175 a 183.

¹⁶ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963*, vol. II, pág. 263, párr. 65.

¹⁷ *Ibid.*, párr. 64.

17. Además la Comisión examinó de nuevo la cuestión de si el problema de las misiones especiales debería abarcar también la condición de los representantes de los Estados en congresos y conferencias. A este respecto, la Comisión insertó el siguiente párrafo en su informe anual a la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre su 15.º período de sesiones:

« En lo que se refiere al alcance del problema, los miembros de la Comisión expresaron la opinión de que la cuestión de las misiones especiales debería referirse también a los enviados itinerantes, conforme a la decisión adoptada por la Comisión en su período de sesiones de 1960¹⁸. En ese mismo período de sesiones, la Comisión decidió también no ocuparse, en el estudio sobre las misiones especiales, de los privilegios e inmunidades de los representantes en congresos y conferencias a causa del nexo que existe entre la cuestión de las conferencia diplomáticas y la de las relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales. En el actual período de sesiones se planteó de nuevo esa cuestión, muy especialmente en lo que se refiere a las conferencias convocadas por los Estados. Sin embargo, la mayoría de los miembros estimaron que el mandato del Relator Especial no debería comprender por el momento la cuestión de los delegados en congresos y conferencias. »¹⁹

18. El Relator Especial presentó su informe²⁰, que se incluyó en el programa del 16.º período de sesiones de la Comisión.

19. La Comisión examinó el informe en dos ocasiones. En primer lugar, en sus sesiones 723.ª, 724.ª y 725.ª, la Comisión procedió a un primer debate general y dio instrucciones al Relator Especial para que completase el estudio y presentase en el siguiente período de sesiones la continuación de su informe. Por otra parte, en las sesiones 757.ª, 758.ª, 760.ª y 768.ª a 770.ª, la Comisión estudió una serie de artículos propuestos y aprobó 16 artículos del proyecto²¹, a reserva de completarlos eventualmente en su 17.º período de sesiones. Esos artículos fueron presentados a la Asamblea General de las Naciones Unidas y a los gobiernos de los Estados Miembros a título informativo.

20. Dada la situación en que se encontró la Asamblea General en su período ordinario de sesiones de 1964, no pudo examinar el informe de la Comisión ni, por consiguiente expresar ninguna opinión a ésta. En vista de ello, la Comisión hubo de continuar sus trabajos sobre el tema partiendo del punto en que se detuvo en su 16.º período de sesiones, en 1964. El Relator Especial esperaba que los informes sobre la materia, presentados en los períodos de sesiones de 1964 y de 1965, se reuniesen en un solo informe.

¹⁸ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1960*, vol. I, 565.ª sesión, párr. 26.

¹⁹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963*, vol. II, pág. 262, párr. 63.

²⁰ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, pág. 65, documento A/CN.4/166.

²¹ *op. cit.*, pág. 205.

21. En su 17.º período de sesiones, la Comisión incluyó en su programa el tema de las misiones especiales y el Relator Especial presentó su segundo informe sobre la materia ²². La Comisión examinó dicho informe en sus sesiones 804.^a a 809.^a, 817.^a, 819.^a y 820.^a.

22. La Comisión estudió todos los artículos propuestos en el segundo informe del Relator Especial, y aprobó 28 artículos del proyecto ²³ que constituyen la continuación de los 16 artículos aprobados en su 16.º período de sesiones. La Comisión pidió a la Asamblea General que considerara como un solo proyecto los artículos aprobados en sus períodos de sesiones 16.º y 17.º.

23. Al preparar el proyecto de artículos, la Comisión se ha propuesto codificar las normas modernas de derecho internacional en materia de misiones especiales y, por ello, los artículos redactados por la Comisión contienen al mismo tiempo elementos de desarrollo progresivo y de codificación del derecho.

24. De conformidad con los artículos 16 y 21 de su Estatuto, la Comisión decidió comunicar a los gobiernos, por conducto del Secretario General, su proyecto de artículos sobre las misiones especiales, con el ruego de que formularan sus observaciones antes del 1.º de mayo de 1966. Se consideró indispensable tan breve plazo para que la Comisión pueda concluir dentro de su mandato actual la preparación del proyecto definitivo sobre las misiones especiales.

25. La Comisión decidió presentar a la Asamblea General y a los gobiernos de los Estados Miembros, además del proyecto de artículos incluido en la sección B del capítulo II de su informe, algunas otras decisiones, sugerencias y observaciones que figuran en la sección C de dicho informe, respecto de las cuales había solicitado que se le formularan cuantas observaciones pudieran facilitar sus ulteriores trabajos.

26. La Asamblea General examinó el proyecto y lo remitió a los gobiernos de los Estados Miembros, invitándoles a que comuniquen sus observaciones y sugerencias. No obstante, solamente un reducido número de Estados había formulado observaciones en el momento de iniciarse los trabajos del 18.º período de sesiones de la Comisión de Derecho Internacional.

CAPÍTULO II

Cuestiones generales

1. *Carácter de las disposiciones sobre las misiones especiales*

27. En la Comisión de Derecho Internacional se planteó el problema de si las disposiciones sobre misiones especiales debían considerarse como normas jurídicas obligatorias o como normas supletorias. La Comisión estimó

que en realidad había muy pocas disposiciones en esta materia que tuviesen carácter de *jus cogens* y se esforzó por indicar en la redacción de los artículos que se trataba de normas supletorias que se aplicarían únicamente cuando las partes no pactasen en contrario.

28. El Gobierno de Suecia examinó especialmente esta cuestión en sus observaciones, y manifestó su opinión sobre este tema de la manera siguiente:

« El delegado de Suecia hizo también referencia a la cuestión de hasta qué punto los artículos del proyecto deberían tener carácter perentorio o de *jus cogens*. A este respecto dijo lo siguiente:

“Mi próximo comentario acerca del proyecto sobre misiones especiales no dimana del informe de la Comisión, sino del segundo informe del Profesor Bartoš, del cual — en las páginas 9 y 10 — se deduce que los Estados no podrían pactar en contra de lo dispuesto en la Convención más que en el caso de los artículos que expresamente lo permitieran. Los demás tendrían carácter perentorio, de *jus cogens*. En efecto, algunos de los artículos del proyecto que nos ha sido presentado, por ejemplo el artículo 3, permiten expresamente a los Estados pactar en contrario. En cambio, el artículo 15, que dispone que la misión especial tendrá derecho a colocar la bandera y el escudo del Estado que envía en los locales de la misión, en la residencia del jefe de la misma y en los medios de transporte de la misión, no contiene ninguna cláusula que permita expresamente a los Estados pactar en contrario en el caso de una misión determinada. No obstante sería difícil justificar la prohibición de hacerlo. Podrían alegarse argumentos análogos respecto a varios otros artículos. En realidad, cabe preguntarse si no sería más acertado partir de la norma básica de que los Estados pueden pactar excepciones a las normas, mediante acuerdo expreso, a menos que exista una cláusula que disponga lo contrario” ²⁴.

« El Gobierno sueco considera que, como el envío de una misión especial depende en cada caso de un acuerdo entre el Estado que envía y el Estado receptor, lo lógico sería que ambos Estados pudieran decidir, no sólo acerca del envío y del cometido de la misión, sino también, en último término, acerca de la condición jurídica de la misma. El estatuto jurídico que necesita una misión depende del cometido que ésta deba realizar, por lo que ya desde este punto de vista debería permitirse cierta flexibilidad. Además, suponiendo que por alguna razón el Estado receptor no estuviera dispuesto a conceder a una misión especial más que un número muy limitado de privilegios, y suponiendo que, en tal caso, el Estado que envía prefiriese aceptar esos limitados privilegios para su misión antes que renunciar a enviarla, ¿por qué no permitir que los Estados pacten en contra del régimen establecido en el instrumento jurídico al que dé lugar en su día el proyecto? En otros

²² *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965*, vol. II, documento A/CN.4/179.

²³ *op. cit.*, documento A/6009.

²⁴ Esta declaración fue formulada en la 844.^a sesión de la Sexta Comisión de la Asamblea General, cuyas actas oficiales se publican en forma resumida.

términos, la ambición de establecer mediante reglas perentorias un estatuto jurídico efectivo para las misiones especiales puede hacer que no se envíe absolutamente ninguna misión. Parece que se puede confiar en el Estado receptor y en el Estado que envía para que determinen libremente, si así lo desean, el estatuto jurídico y las condiciones de trabajo de la misión. La finalidad de la reglamentación del proyecto debería consistir más bien en dar unas normas supletorias que pudieran aplicarse a todos los casos en los que el Estado que envía y el Estado receptor hubieran dejado sin resolver la cuestión de mutuo acuerdo. »

29. El Relator Especial considera que se trata de una cuestión fundamental sobre la cual la Comisión debería pronunciarse, pues de la solución que adopte dependerá la forma definitiva de todo el proyecto. Por su parte, no recomienda la solución propuesta por el Gobierno sueco de incluir una disposición general en la que se estipule que todas las normas sobre misiones especiales tienen carácter supletorio. Por el contrario, está convencido de que incluso hoy día existen costumbres obligatorias de derecho internacional en la materia y de que la Comisión debe indicar en qué casos se considerará que las disposiciones de los artículos tienen carácter supletorio y pueden ser derogadas si los Estados interesados pactan en contrario.

2. *Distinción entre las diferentes categorías de misiones especiales*

30. Durante el examen de la cuestión en la Sexta Comisión de la Asamblea General, varias delegaciones se ocuparon del problema de las diferentes categorías de misiones especiales. Citamos a título de ejemplo:

La delegación del Brasil dijo que:

« La Comisión de Derecho Internacional ha rechazado ya la idea de una distinción entre las misiones de naturaleza política y las misiones técnicas. Las misiones políticas pueden tener importantes aspectos técnicos, así como las misiones técnicas pueden tener un carácter político significativo. »²⁵

La delegación de Checoslovaquia manifestó el siguiente parecer sobre la cuestión:

« Ante el número constantemente creciente de misiones especiales a las que se confían tareas que van desde las de elevado carácter político hasta las de carácter puramente técnico, podría ser conveniente diferenciar más claramente entre las clases de misiones que caen dentro de la esfera del proyecto de artículos y las que están fuera de ella... »²⁶

31. El Relator Especial no pudo llegar a una conclusión exacta sobre esta declaración, por lo que esperó a estudiar las observaciones presentadas por escrito por el Gobierno de Checoslovaquia. En estas observaciones se decía:

« El Gobierno de la República Socialista Checoslovaca comparte la opinión que han expresado algunos

²⁵ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 840.ª sesión, párr. 15.*

²⁶ *Ibid.*, 843.ª sesión, párr. 17.

miembros de la Comisión de Derecho Internacional, que también figura en el informe del Relator Especial, en el sentido de que la expresión "misiones especiales" comprende un gran número de órganos estatales encargados de relaciones internacionales a los que se confían cometidos del carácter más diverso. Asimismo suscribe la idea de que las funciones y la condición jurídica de las misiones especiales (salvo las delegaciones en conferencias y congresos internacionales y las delegaciones y los representantes de organizaciones internacionales) deberían reglamentarse dentro de la codificación general del derecho diplomático mediante una convención. Al propio tiempo opina, sin embargo, que, dada la fundamental diferencia de naturaleza que existe entre las distintas misiones especiales, habría que distinguir en cuanto a su condición jurídica según las funciones que asuman con la aprobación de los Estados participantes. (Distinguir las diversas categorías de misiones especiales sería sin duda muy difícil, y, además, ese trabajo podría quedar anticuado por la rápida evolución de tales misiones.) Partiendo de esa base, el Gobierno de la República Socialista Checoslovaca se inclina a pensar que, en el caso de misiones especiales de carácter primordialmente técnico y administrativo, respondería mejor al estado del derecho internacional y a las necesidades de los Estados conceder los privilegios e inmunidades limitados que se derivan de la teoría del ejercicio de la función. Por consiguiente, señala que tal vez conviniese que la Comisión, al formular definitivamente el proyecto de convención, comenzara, por ejemplo, por dividir las misiones especiales en dos categorías al menos. La primera categoría comprendería las misiones especiales de carácter político, y la segunda las misiones especiales de carácter primordialmente técnico y administrativo. La formulación de disposiciones acerca de las misiones especiales deberá basarse en la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas. En cambio, a las misiones especiales de carácter primordialmente técnico y administrativo se les deberán reconocer exclusivamente los privilegios e inmunidades necesarios para el diligente y eficaz desempeño de su cometido. »

32. De esta explicación, el Relator Especial dedujo que el Gobierno checoslovaco opinaba que las diferentes categorías de misiones especiales, según sus cometidos, exigían un régimen diferente por lo que se refiere a la concesión de privilegios e inmunidades, según la teoría del desempeño de la función.

33. La delegación de la República de Malí sostuvo también que había que tener en cuenta el carácter de la misión especial. Dijo al respecto:

« ... en vista del gran número de las misiones y de su variadísima naturaleza, sería conveniente limitar la aplicación del estatuto especial de éstas a una categoría bien determinada de misiones ».²⁷

34. La delegación de Finlandia se pronunció también sobre este tema. Criticó a la Comisión diciendo:

« ... la Comisión de Derecho Internacional no ha reco-

²⁷ *Ibid.*, 845.ª sesión, párr. 21.

nocido que la mayoría de las misiones especiales son puramente técnicas y que, por ello, son innecesarias exenciones tan radicales. Debe tratar de limitar el ámbito de aplicación de esos artículos o, a falta de ello, establecer por lo menos una clara distinción entre los diferentes grupos de misiones especiales, y condensar lo más posible los artículos». ²⁸

35. El Relator Especial debe señalar, respecto de esta observación de la delegación finlandesa, que la Comisión no ignoraba que la mayoría de las misiones especiales tienen carácter técnico, pero reconocía que las misiones especiales poseían al mismo tiempo un carácter funcional y un carácter representativo y que se les debían conceder las facilidades, privilegios e inmunidades previstos en el proyecto para el desempeño de sus funciones, habida cuenta de la naturaleza y del cometido de la misión especial (artículo 17 del proyecto).

36. Para disipar los recelos de los gobiernos, el Relator Especial propone a la Comisión que inserte en el texto del artículo 17 un nuevo párrafo 2, redactado en los siguientes términos:

«2. Las facilidades, privilegios e inmunidades previstos en la segunda parte se concederán en la medida que se indique en los presentes artículos, a menos que el Estado receptor y el Estado que envía hayan acordado otra cosa.»

3. *Cuestión de la inclusión en el proyecto de una disposición sobre la prohibición de la discriminación*

37. En su segundo informe sobre las misiones especiales ²⁹, presentado en el 17.º período de sesiones de la Comisión, el Relator Especial preparó un artículo 39 con el título de «No discriminación». Propuso que se incluyese en el proyecto de artículos sobre las misiones especiales una disposición que correspondiese al artículo 47 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas y al artículo 72 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares. La Comisión no aprobó tal propuesta; su decisión figura en el párrafo 49 del informe sobre la labor realizada en su 17.º período de sesiones, celebrado en 1965 ³⁰, en el que dice que «la diversidad de las misiones especiales, en cuanto a su naturaleza y su cometido, entraña en la práctica una indispensable diferenciación entre ellas».

38. Los gobiernos de varios Estados reaccionaron de diferente manera ante este pasaje del informe de la Comisión.

a) En sus observaciones, el Gobierno yugoslavo declaró: «... considera justificada la propuesta de incorporar una disposición relativa a la prohibición de la discriminación, a semejanza de lo dispuesto en el artículo 47 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas

y en el artículo 72 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares.»

b) El Gobierno belga estimó:

«... al igual que la Comisión, que no se debe introducir en el proyecto ninguna disposición sobre la no discriminación, habida cuenta de la diversidad de las misiones especiales.»

c) El Gobierno sueco estudió también la cuestión y, en sus observaciones por escrito, declaró:

«El Gobierno de Suecia está de acuerdo con la posición adoptada por la Comisión en el sentido de que sería impropio incluir, en relación con las misiones especiales, una disposición sobre la no discriminación.»

39. Como puede deducirse de lo anterior, ninguno de los gobiernos de los Estados Miembros, excepto el Gobierno yugoslavo, se ha pronunciado a favor de la inclusión de una disposición de ese tipo.

4. *Reciprocidad en la aplicación*

40. El Gobierno belga, aun cuando haya declarado que no era necesario introducir en el proyecto de artículos sobre las misiones especiales una disposición sobre la no discriminación entre los Estados en la aplicación de estos artículos, manifestó en sus observaciones por escrito que:

«... convendría incluir una disposición sobre la reciprocidad en la aplicación del proyecto.»

41. El Relator Especial opina que todas las disposiciones de los textos convencionales deben aplicarse suponiendo que existe reciprocidad, y que no se debe incluir en el proyecto de artículos sobre las misiones especiales ninguna disposición concreta por la que se imponga la obligación de observar la reciprocidad.

5. *Relación con los demás acuerdos internacionales*

42. En el segundo informe que sobre las misiones especiales presentó a la Comisión, el Relator Especial propuso también un artículo 40 que contenía una disposición relativa a la relación entre los artículos sobre las misiones especiales y los demás acuerdos internacionales y que correspondía a la disposición del artículo 73 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963. En su 17.º período de sesiones, celebrado en 1965, la Comisión decidió no aprobar de momento esa propuesta del Relator Especial y así lo consignó en el párrafo 50 de su informe sobre la labor realizada en dicho período de sesiones.

43. El Gobierno belga, en sus observaciones remitidas por escrito, opinó sobre esta cuestión del modo siguiente:

«En cuanto a si procede incluir en el proyecto una disposición sobre sus relaciones con otros acuerdos internacionales, hay que distinguir dos problemas:

» a) si en el proyecto de convención se incluye finalmente el estatuto de las misiones especiales en las conferencias y congresos convocados tanto por los

²⁸ *Ibid.*, 850.ª sesión, párr. 3.

²⁹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965*, vol. II, documento A/CN.4/179.

³⁰ *Ibid.*, documento A/6009.

Estados como por las organizaciones internacionales, se debería estipular que la convención no afectará a los acuerdos relativos a las organizaciones internacionales en lo que respecta a sus disposiciones acerca de los problemas considerados en el presente proyecto;

» b) de manera más general, el Gobierno belga no tiene nada que objetar a que figure en el proyecto un artículo similar al artículo 73 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares. »

44. El Gobierno de Israel subrayó también en sus observaciones la importancia del problema y se expresó del modo siguiente:

« La cuestión de la relación entre los artículos sobre las misiones especiales y otros acuerdos internacionales es indudablemente de gran importancia, y cabe esperar que a su debido tiempo la Comisión vuelva a examinarla. »

45. Por su parte, el Gobierno sueco expuso en sus observaciones por escrito su opinión sobre este problema y la manifestó en los siguientes términos:

« En cuanto a la cuestión de si en el proyecto debe figurar “una disposición acerca de la relación entre los artículos sobre las misiones especiales y otros acuerdos internacionales”, este problema está íntimamente relacionado con el de si los artículos deben tener carácter supletorio o si algunos de ellos deben ser de *jus cogens*. Sea cual fuere la solución que la Comisión adopte al respecto, se deberá definir claramente en el proyecto el carácter de los artículos. »

46. Aunque solamente tres gobiernos han expuesto su opinión sobre el problema, la Comisión debe abordarlo de nuevo y adoptar al respecto una decisión definitiva.

6. Forma del instrumento sobre las misiones especiales

47. En el curso de su 15.º período de sesiones, en la 712.ª sesión, la Comisión de Derecho Internacional expresó la opinión de que aún era prematuro decidir si el proyecto de artículos sobre las misiones especiales debía adoptar la forma de un protocolo adicional a la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, constituir el objeto de una convención independiente o tomar otra forma distinta. La Comisión decidió esperar las recomendaciones del Relator Especial sobre esa materia.

48. Al examinarse en la Sexta Comisión de la Asamblea General los informes de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en sus períodos de sesiones 16.º y 17.º, varias delegaciones opinaron sobre la cuestión. La delegación del Brasil se expresó del modo siguiente:

« Por consiguiente, hay motivos para esperar que una conferencia internacional podría añadir un texto sobre las misiones especiales a la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas y a la Convención de Viena de 1963 sobre relaciones consulares. »³¹

³¹ Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 840.ª sesión, párr. 14.

49. El Relator Especial opina que esa declaración significa que se debe preparar una convención particular sobre las misiones especiales, que estaría vinculada orgánicamente a las dos convenciones de Viena.

50. La delegación checoslovaca declaró que estaba de acuerdo en que el proyecto de artículos se incorporase « en un tratado internacional ». ³²

51. La delegación sueca puso de relieve que se había « considerado necesaria una convención sobre misiones especiales para complementar la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas ». ³³

52. El representante de Grecia dijo que el proyecto sobre las misiones especiales debía ser codificado para completar las convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y consulares ³⁴ (es decir, ambos instrumentos y no solamente la Convención sobre relaciones diplomáticas).

53. El representante de Rumania se pronunció decididamente sobre la cuestión:

« Su delegación acepta la opinión muy difundida de que las misiones especiales son diferentes de las misiones diplomáticas permanentes, y considera que las normas que rijan a las primeras deben ser establecidas en una convención única separada que sería preparada por una conferencia especial de plenipotenciarios ». ³⁵

54. La delegación francesa manifestó que:

« ... no cabe duda de que el proyecto de convención sobre las misiones especiales será útil, sobre todo si se le hace independiente de la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas, aunque conserve la misma terminología. » ³⁶

55. El representante del Irak expuso el siguiente parecer:

« Por otra parte, sería preferible que en lugar de revestir la forma de un protocolo adicional a la Convención de Viena de 1961 fuese objeto de una convención aparte. » ³⁷

El mismo representante opinó que « el proyecto de artículos parece digno ya, en sus grandes líneas, de constituir la base de una convención ».

56. Unicamente la delegación de los Países Bajos defendió la idea de una codificación en « un solo cuerpo de leyes ». ³⁸

57. El Gobierno de Israel, en sus observaciones por escrito sobre esta cuestión, se expresó del modo siguiente:

« Indudablemente, la cuestión de la forma definitiva en que quedará redactado el proyecto de artículos exige un examen muy detenido. Una convención internacional semejante a la Convención de Viena

³² *Ibid.*, 843.ª sesión, párr. 17.

³³ *Ibid.*, 844.ª sesión, párr. 9.

³⁴ *Ibid.*, 845.ª sesión, párr. 45.

³⁵ *Ibid.*, 848.ª sesión, párr. 12.

³⁶ *Ibid.*, 849.ª sesión, párr. 20.

³⁷ *Ibid.*, párr. 34.

³⁸ *Ibid.*, 847.ª sesión, párr. 7.

de 1961 sobre relaciones diplomáticas y la Convención de Viena de 1963 sobre relaciones consulares sería un objetivo cuya consecución se justificaría aun cuando se estime que quizá resulte difícil codificar este tema mediante una convención redactada en una conferencia de plenipotenciarios. Por lo tanto, conviene que la Comisión examine cualesquiera otras posibilidades que se le presenten.

« Cabe esperar que resulte posible, ya que tratan de temas estrechamente relacionados, poner más en consonancia el proyecto de artículos con la Convención de Viena de 1961 (y, cuando proceda, con la Convención de Viena de 1963), tanto desde el punto de vista de la terminología como de la disposición de los artículos. »

58. El Gobierno yugoslavo manifestó también su opinión al respecto en sus observaciones por escrito. Dicho Gobierno opinó que:

« ... las normas relativas a las misiones especiales deberían ser objeto de una convención internacional por separado, a semejanza de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 1961, y de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, de 1963. »

59. Habida cuenta de todas estas declaraciones de los Estados Miembros, el Relator Especial reitera la opinión que expuso en el párrafo 28 de su primer informe sobre las misiones especiales, presentado a la Comisión en su 16.º período de sesiones³⁹. Dicha opinión se resume en el siguiente párrafo: « El Relator Especial opina que sería desacertado agregar el proyecto de artículos sobre misiones especiales a la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas como simple protocolo adicional, ya que es preciso atenerse a la idea fundamental de la decisión adoptada por la Comisión; a saber: "sin olvidar que las misiones especiales son, tanto por sus funciones como por su naturaleza, una institución distinta de las misiones permanentes". »

60. El Relator Especial está más convencido que nunca de que el proyecto de artículos sobre las misiones especiales debe ser un instrumento diplomático aparte, pero cree que en él, por su índole, se debe tener en cuenta la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas.

7. *Organismo que habría de aprobar el instrumento sobre las misiones especiales*

61. Aunque la Comisión no haya planteado a los Estados Miembros la cuestión de qué organismo debería, a su juicio, aprobar el texto del instrumento sobre las misiones especiales, varios Estados manifestaron su opinión al respecto, bien durante el debate de la Sexta Comisión de la Asamblea General sobre los informes de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en sus períodos de sesiones 16.º y 17.º, bien en sus observaciones por escrito.

³⁹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, pág. 72.

62. La delegación de Israel declaró que por el momento no estaba segura de que fuera preciso someter el proyecto sobre las misiones especiales a una conferencia diplomática⁴⁰. El Gobierno de Israel reiteró esa opinión en sus observaciones por escrito e invitó a la Comisión a examinar si existía alguna otra posibilidad de realizar esa convención.

63. La delegación del Brasil confiaba en que el texto relativo a las misiones especiales fuera aprobado en una conferencia internacional⁴¹.

64. El representante de Rumania opinó que se debía elaborar « una convención única separada que sería preparada por una conferencia especial de plenipotenciarios ». ⁴²

65. El Gobierno yugoslavo se pronunció sobre esta cuestión en sus observaciones por escrito. He aquí su opinión:

« La Convención debería ser adoptada en una reunión especial de plenipotenciarios de los Estados, que podría coincidir con un período de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de manera que pudiera adoptarse dicha Convención antes o después del período de sesiones. »

66. El Relator Especial estima que es su deber comunicar a la Comisión las opiniones expuestas y recomendarle que estudie esta cuestión en su informe definitivo, y sugiere que se apruebe el instrumento en una conferencia especial de plenipotenciarios de los Estados.

8. *Preámbulo*

67. Aunque no sea usual que la Comisión redacte preámbulos de los proyectos que presenta a la Asamblea General, el Gobierno yugoslavo indicó en sus observaciones por escrito que:

« ... el preámbulo de la Convención debería dar la definición de misión especial y subrayar las diferencias entre ésta y las representaciones diplomáticas permanentes. »

68. El Relator Especial opina que debe poner en conocimiento de la Comisión la anterior declaración, pero cree asimismo que la Comisión no debe adoptar ninguna medida ulterior con respecto a ese deseo del Gobierno yugoslavo.

9. *Ordenación de los artículos*

69. La propia Comisión, así como algunas delegaciones, en particular las de Israel, Bélgica y Finlandia, indicaron que en el momento de decidir definitivamente sobre el texto habría que revisar la ordenación de los artículos del proyecto. En ese aspecto, la delegación belga fue muy

⁴⁰ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 840.ª sesión, párr. 7.*

⁴¹ *Ibid.*, párr. 14.

⁴² *Ibid.*, 848.ª sesión, párr. 12.

lejos, y propuso que se reagruparan los artículos en el orden siguiente:

« El Gobierno belga opina que sería más práctico cambiar el orden de estos artículos como se indica a continuación:

» En primer lugar deberían figurar los artículos relativos al envío de la misión: el artículo 5 pasaría a ser el artículo 2; el artículo 5 *bis* [propuesta de Bélgica] pasaría a ser el artículo 3; el artículo 16 pasaría a ser el artículo 4.

» A continuación se regularía el cometido de la misión especial: el artículo 2 pasaría a ser el artículo 5.

» Después, se incluirían las disposiciones relativas a la composición de la misión: el artículo 6 conservaría, por tanto, su numeración; el artículo 3 (Nombramiento) pasaría a ser el artículo 7; el artículo 8 (Notificación) conservaría su numeración; el artículo 4 (Personas *non gratae*) pasaría a ser el artículo 9; el artículo 7 (Comunicaciones oficiales) pasaría a ser el artículo 10.

» Seguidamente, vendrían los dos artículos relativos a la precedencia: el artículo 9 pasaría a ser el artículo 11; el artículo 10 pasaría a ser el artículo 12; el artículo 11 (Comienzo de las funciones de una misión especial) pasaría a ser el artículo 13; el artículo 12 (Fin de las funciones) pasaría a ser el artículo 14; el artículo 13 (Sede de la misión especial) pasaría a ser el artículo 15; el artículo 14 (Nacionalidad de los miembros de la misión especial) pasaría a ser el artículo 16.

» Por último figuraría el artículo 15, relativo al derecho a usar el escudo del Estado que envía, artículo que pasaría a ser el artículo 17. »

70. El Relator Especial opina que la ordenación de los artículos no puede determinarse antes de su redacción definitiva y que es prematuro decidir ahora acerca de ello.

CAPÍTULO III

Proyecto de artículos sobre misiones especiales ⁴³

PARTE I — NORMAS GENERALES

Artículo 1. — Envío de misiones especiales

71. En sus observaciones, el Gobierno de Suecia prestó especial atención al problema de la utilización de las misiones especiales entre Estados o gobiernos que no se reconocen mutuamente y en las relaciones con los insurgentes. Estas observaciones del Gobierno sueco están concebidas en los siguientes términos:

« En su comentario al artículo 1, la Comisión dice lo siguiente:

“Se planteó también ante la Comisión la cuestión de saber si las misiones especiales pueden ser utili-

zadas entre Estados o entre gobiernos que no se reconocen mutuamente. La Comisión estimó que, incluso en tales casos, las misiones especiales pueden ser útiles para el acercamiento entre los Estados, pero no creyó necesario agregar al artículo 1 una cláusula a tales efectos.”

» La opinión de la Comisión en el sentido de que las misiones especiales pueden contribuir a mejorar las relaciones entre Estados o gobiernos que no se reconocen mutuamente es, desde luego, correcta. A veces se recurre a misiones especiales a fin de eliminar los obstáculos que se oponen al reconocimiento. No obstante, es evidente que no se puede recurrir con este objeto a las misiones especiales más que si queda fuera de toda duda que el mero envío de una misión especial no implica el reconocimiento. Si se pudiera sostener que un Estado, por el hecho de enviar una misión especial a otro Estado o a otro gobierno, o de recibir de ellos una misión especial, reconoce a dicho Estado o gobierno, la misión especial dejaría de ser un instrumento útil para *preparar el camino* del reconocimiento. Convendría estudiar más a fondo este problema y, si se considera procedente, incluir en el artículo 1 una cláusula por la que se disponga que el envío o la recepción de una misión especial no implican por sí solos el reconocimiento.

» La Comisión declara asimismo en su comentario al artículo 1:

“Sin embargo, cuando se trate de una insurrección o guerra civil y esos movimientos hayan sido reconocidos con el carácter de beligerantes y hayan pasado a ser sujetos de derecho internacional, podrán enviar y recibir misiones especiales. Al respecto existe identidad de criterio con la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas (apartado *a* del párrafo 1 del artículo 3).”

» En primer lugar, si los beligerantes están también capacitados para enviar y recibir misiones especiales, no resulta muy apropiada la utilización del término “Estados” en el texto del artículo 1. En segundo lugar, no está claro el significado de la referencia al artículo 3 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas. En tercer lugar, suponiendo que los Estados A y B sean partes en el futuro instrumento sobre misiones especiales, suponiendo además que exista una insurrección en el Estado A, que el Estado B reconozca a los insurrectos como beligerantes y que el Estado A proteste contra dicho reconocimiento por considerarlo una intervención en sus asuntos internos, y suponiendo finalmente que el Estado B envíe una misión especial ante los insurgentes, ¿quedaría el Estado A obligado a considerar a dicha misión como una misión especial en virtud del instrumento? Si se responde afirmativamente, ¿debe considerarse al Estado A como un tercer Estado en lo que respecta a la misión especial? ¿Cómo se aplicaría en este caso el artículo 16? Si el Estado A derrotara a los insurrectos y capturase a la misión en su territorio, ¿cuál sería el estatuto jurídico de ésta? Podrían multiplicarse las preguntas, y por tanto parece que, si se quiere que el artículo 1 se aplique a los insu-

⁴³ Para el texto del proyecto de artículos y los comentarios, véase el *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965*, vol. II, documento A/6009.

rectos reconocidos como beligerantes, habrá que investigar más a fondo la cuestión y redactar unas disposiciones más precisas al respecto. La breve referencia que se hace en el comentario no es suficiente para aclarar y solucionar el problema. »

72. El Relator Especial estima que esas observaciones del Gobierno sueco son útiles y están justificadas, pero opina que no es necesaria una modificación del texto mismo del artículo. Sin embargo, se deberían incluir en el comentario.

73. El Gobierno belga opinó que en el párrafo 1 del artículo 1

« deben suprimirse las palabras “*para la realización de cometidos determinados*”, así como el término “*temporales*”, puesto que se trata de características de la misión especial que deben figurar en la definición. »

74. El Relator Especial opina que esta observación del Gobierno belga es de carácter arquitectónico y tiene su razón de ser, pero que en este caso se trata de una característica tan esencial de la noción misma de misión especial que se correría el riesgo de mutilar todo el proyecto si se omitiesen esas palabras en el texto de las disposiciones. Por último, no hay que perder de vista que el sentido de esta disposición es indicar aquello sobre lo cual deben convenir los gobiernos de los Estados para que exista una misión especial.

75. El Gobierno belga formuló seguidamente una objeción respecto de la expresión « consentimiento ». Según este Gobierno, este término

« no parece responder a las realidades de la vida internacional; tal expresión denota tolerancia, más que acogida, y en la práctica se trata con frecuencia de una propuesta seguida de una invitación. »

76. El Relator Especial estima que esta observación va más allá de la intención de la Comisión. Según ésta, se trata del *consentimiento* propiamente dicho, que es la expresión real de la voluntad del Estado y no supone necesariamente una invitación, si bien no necesita ser estrictamente formal. Por ello, el Relator Especial propone no tener en cuenta esta objeción.

77. Otra observación del Gobierno belga se refiere al sentido de la disposición del párrafo 2 del artículo 1. Esta observación dice así:

« El Gobierno belga suscribe el parecer de la Comisión de que las misiones especiales pueden ser enviadas entre Estados o gobiernos que no se reconocen, pero puntualiza que esto no prejuzga en absoluto un reconocimiento ulterior. »

78. El Relator Especial estima que, en este caso, convendría completar el párrafo 3 del comentario de la Comisión acerca del artículo 1, con lo que se dice en la observación belga: « que esto no prejuzga en absoluto un reconocimiento ulterior ».

79. En el debate en la Sexta Comisión de la Asamblea General, la delegación de Ceilán manifestó su opinión

sobre este problema. Propuso limitar la aplicación de las normas sobre misiones especiales a los Estados que mantienen mutuamente relaciones diplomáticas⁴⁴. El Relator Especial no puede aceptar esta observación y recuerda que según la Comisión de Derecho Internacional⁴⁵ las misiones especiales se utilizan muy a menudo en la práctica y con muy buenos resultados en las relaciones internacionales, precisamente cuando no existen relaciones diplomáticas (véase el primer informe del Relator Especial, párrafo 2 del comentario al artículo 1)⁴⁶.

80. La delegación de Ceilán consideró luego que los artículos sobre misiones especiales deberían abarcar también normas relativas a la situación jurídica de las delegaciones en las conferencias internacionales. El Relator Especial no puede aceptar esta observación de la delegación de Ceilán, ya que la Comisión examinó en principio este problema y reconoció que, a pesar de las analogías entre las misiones especiales en las relaciones directas entre los Estados y las que representan a los Estados en las conferencias internacionales, las normas relativas a estas últimas no deben incluirse en el actual proyecto. El Relator Especial señala que es necesario que la Comisión vuelva a considerar este problema que estudiarán conjuntamente dos Relatores Especiales (el que se ocupa de las misiones especiales y el Relator Especial sobre las relaciones entre los Estados y los organismos intergubernamentales).

Artículo 2. — Cometido de una misión especial

81. Por lo que se refiere al artículo 2, el Gobierno belga hizo una observación sobre el párrafo 5 del comentario. La opinión que expresó al respecto es la siguiente:

« El Gobierno belga no cree que el reparto de cometidos entre la misión especial y la misión diplomática permanente pueda dar lugar a dificultades, por lo menos para el Estado receptor. En efecto, compete al Estado que envía determinar las particularidades de las relaciones entre sus diferentes misiones e intervenir en caso de superposición de atribuciones. Con frecuencia sucederá, además, que un miembro de la misión diplomática sea adscrito a la misión especial o incluso la dirija como jefe especial. »

82. El Relator Especial subraya que la Comisión no trató de regular esa hipótesis en el texto del artículo 2, sino que « decidió señalar a la atención de los gobiernos este aspecto y solicitarles que expongan su criterio sobre si es necesario o no insertar también en el texto definitivo de los artículos una norma sobre esta materia y en qué sentido ».

83. El Gobierno del Alto Volta también se ocupó de ese párrafo del comentario en sus observaciones y expresó el siguiente parecer:

« El problema se relaciona aquí con la existencia paralela de las misiones permanentes y las misiones

⁴⁴ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 850.^a sesión, párr. 8.*

⁴⁵ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. II, pág. 205, párr. 3.*

⁴⁶ *Ibid.*, pág. 87.

especiales y con sus respectivas competencias. Se pregunta, en este contexto, qué validez debe acordarse a los actos ejecutados por las misiones especiales.

» Las misiones especiales difieren por su naturaleza de las misiones permanentes, como se señala en el artículo 1 y en el comentario al mismo.

» En primer lugar, los Estados envían una misión especial para un cometido determinado; su cometido no tiene el carácter general que tienen los de las misiones permanentes; las misiones especiales tienen un carácter temporal. Recordamos estos detalles de la definición de las misiones permanentes para señalar la diferencia, a nuestro juicio fundamental, que existe entre las misiones especiales y las misiones permanentes; la posición del Gobierno de la República del Alto Volta sobre el problema de las competencias respectivas de las misiones especiales y las misiones permanentes se basa en esas particularidades de las misiones especiales. El Gobierno del Alto Volta considera, pues, que la misión especial, por el hecho de haber sido creada para un cometido determinado y por ser temporal, debe poder actuar con independencia de la misión permanente; y que el cometido que le reconocen los Estados interesados debe ser considerado como ajeno a la competencia de la misión diplomática permanente. »

84. Las respuestas de los Gobiernos de Bélgica y del Alto Volta a la cuestión planteada son análogas a las del Gobierno yugoslavo. El Gobierno yugoslavo estimó que « ... correspondería precisar, en el artículo 2 de la Convención, al lado del texto ya adoptado, que la misión especial no podrá cumplir el cometido que se le ha confiado ni rebasar su competencia sin el asentimiento previo del Estado receptor. De ese modo se evitaría la superposición de competencias entre las misiones especiales y las misiones diplomáticas permanentes.

» A juicio del Gobierno de la República Federativa Socialista de Yugoslavia, el comentario de este artículo debería completarse con un texto en el que se estipulara que no deberá determinarse el cometido de la misión especial cuando la esfera de actividad de la misión especial sea conocida, por considerarse que esto ya define su cometido. Un ejemplo de lo que antecede es el envío y la recepción de técnicos en hidráulica enviados y recibidos cuando en dos países vecinos corren riesgo de anegamiento terrenos sujetos a las inundaciones. »

85. Los comentarios de los tres Gobiernos mencionados demuestran que no hay ninguna necesidad de modificar el texto del artículo 2, sino que el Relator Especial tendrá que cambiar, cuando se proceda a la redacción definitiva, el comentario que sobre ese artículo figura en el párrafo 5.

Artículo 3. — Nombramiento del jefe y de los miembros de la misión especial o de los miembros de su personal

86. En cuanto al artículo 3, el Relator Especial sólo ha encontrado la siguiente observación, hecha por la delegación húngara en la Sexta Comisión de la Asamblea

General: « En el proyecto de artículos 3, 4 y 6 sobre misiones especiales, éstas únicamente comprenden al jefe de la misión y a otros delegados principales »⁴⁷. El delegado húngaro opinó que esos artículos tenían el defecto de no mencionar al personal de la misión. A juicio del Relator Especial, esto es un error de interpretación, pues el texto del artículo 3 propuesto por la Comisión dice expresamente: « así como a su personal ». Por consiguiente, el Relator Especial estima que puede prescindirse de esa observación.

87. En sus observaciones por escrito sobre el artículo 3, el Gobierno sueco opinó lo siguiente:

« Si se acepta el principio de que todas las normas relativas al estatuto jurídico de la misión especial son aplicables a menos que las partes acuerden otra cosa, se deberían sustituir la expresión “Salvo acuerdo contrario” que figura en este artículo y otras expresiones similares de algunos otros artículos por una disposición de carácter más general.

» La segunda frase del artículo parece superflua. »

88. A este respecto, el Relator Especial señala que el proyecto se propone, por una parte, establecer determinadas normas generales, y, por otra, indicar qué normas son de carácter supletorio. La reserva « Salvo acuerdo contrario » denota ese carácter supletorio. A juicio del Relator Especial, no puede omitirse esa expresión en todas partes porque ello equivaldría a decir que todas las disposiciones, sin distinción, son de carácter supletorio.

Artículo 4. — Persona declarada « non grata » o no aceptable

89. El Gobierno belga hizo la siguiente observación sobre el párrafo 2 del artículo 4:

« Para mayor claridad de la alternativa que figura al final de la primera frase, sería conveniente añadir, como en el párrafo 1 del artículo 9 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, la expresión “según proceda”. »

90. El Gobierno de Israel expresó idéntica opinión y propuso asimismo que se añadiese la fórmula « según proceda ». El Relator Especial considera pertinentes esas propuestas.

91. El Gobierno yugoslavo opinó en sus observaciones que

« ... sería preciso examinar la posibilidad de completar la disposición del artículo 4 de tal manera que el Estado receptor no pueda valerse de la declaración de persona *non grata* respecto de una persona una vez que, mediante un acuerdo previo con el Estado que envía, haya consentido en que esa persona encabece la misión. (Esta hipótesis se refiere a los casos en que los Estados se pongan de acuerdo para enviar y recibir misiones en el plano de los ministros de relaciones exteriores y en

⁴⁷ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 843.ª sesión, párr. 37.*

que, desde la concertación del acuerdo hasta la designación de los miembros de la misión, no haya habido ningún cambio de ministro.) »

92. El Relator Especial no puede apoyar esta propuesta porque, por su parte, ha abandonado su opinión anterior de que el Estado receptor renuncia a su derecho a recurrir a la declaración de persona *non grata* cuando previamente ha consentido en recibir a una persona determinada; tal institución confiere a todos los Estados el derecho a hacer la declaración en cualquier momento, es decir, incluso por razones, o como consecuencia de su razonamiento, posteriores a la aceptación del interesado.

93. La delegación húngara formuló, en relación con este artículo, una observación sobre la composición de la misión y en particular de su personal⁴⁸. El Relator Especial cree que en principio se contestó a esa observación durante el debate sobre el artículo 3.

94. La delegación turca indicó que los artículos 4, 21 y 42 del proyecto se inspiraban, en cuanto a la composición de la misión, en la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas, lo que era difícilmente aceptable para la delegación turca en relación con las misiones especiales⁴⁹. El Relator Especial no aprecia tal dificultad con respecto al artículo 4, pues la práctica demuestra que, incluso en el caso de las misiones especiales, los Estados pueden verse en la imposibilidad de colaborar con el jefe o con algún otro miembro de la misión especial o de su personal, por lo que, en aras de las buenas relaciones y del éxito de las misiones especiales en el desempeño de su cometido, conviene adoptar también para las misiones especiales la institución de persona *non grata* o no aceptable. Por estos motivos, el Relator Especial no cree necesario modificar la idea expresada en el artículo 4 del proyecto.

Artículo 5. — Envío de la misma misión especial ante dos o más Estados

95. El Gobierno belga aceptó el texto de este artículo, pero señaló que:

« Este artículo tiene un sentido unilateral, puesto que cabe concebir, efectivamente, la hipótesis contraria, es decir, el envío de una misma misión por dos o más Estados. En consecuencia, el Gobierno belga propone que se añada un nuevo artículo redactado en estos términos:

“*Artículo 5 bis.* Dos o más Estados podrán enviar la misma misión especial. En dicho caso, los Estados que envían notificarán previamente al Estado receptor el envío de esa misión. Todo Estado podrá negarse a recibirla”.

96. El Relator Especial opina que desde el punto de vista teórico no puede objetarse nada a esa propuesta del Gobierno belga, y que abogan en su favor los mismos argumentos que llevaron, en la Conferencia de Viena

de 1961, a aprobar el artículo 6 de la Convención sobre relaciones diplomáticas. No obstante, existe una diferencia esencial entre el texto de la Convención de Viena y la propuesta del Gobierno belga. En la Convención de Viena se trata de una misma persona acreditada por varios Estados (elemento subjetivo), mientras que en la propuesta belga se trata de una misma misión (elemento objetivo). Además, cada vez cobran más valor los argumentos en contra de las misiones comunes (predominio del más fuerte de los Estados en tal comunidad, indicios de desigualdad de derechos, protección desigual de intereses, contraposición de intereses de los Estados que envían, etc.). Sin embargo, el Relator Especial admite que los Estados que constituyen una comunidad o unión envían misiones especiales de esa índole. Después de estudiar el problema, y aun agradeciendo al Gobierno belga que lo haya puesto de relieve, el Relator Especial no aconseja a la Comisión que acepte dicha propuesta.

97. El Gobierno sueco opinó que el artículo 5 era superfluo. A este respecto, dijo lo siguiente:

« Este artículo parece superfluo, puesto que con el párrafo 1 del artículo 1 queda suficientemente regulado el supuesto previsto. Si el Estado A desea enviar una misión especial al Estado B, cuyas relaciones con el Estado C son difíciles, el Estado A indudablemente consultaría de algún modo a las autoridades del Estado B antes de enviar la misión al Estado C. No es necesario establecer a estos efectos una norma especial que, en todo caso, podría eludirse fácilmente; por ejemplo, si el Estado A deseara hacerlo, podría esperar para comunicar al Estado B su intención de enviar la misión al Estado C hasta que dicha misión hubiese cumplido su cometido en el Estado B. »

98. El Relator Especial considera infundadas las observaciones del Gobierno sueco, pues el envío de la misma misión especial ante dos o más Estados daría lugar a especiales controversias.

Artículo 6. — Composición de la misión especial

99. El Gobierno belga formuló algunas observaciones terminológicas sobre el párrafo 1 de este artículo. El texto de estas observaciones es el siguiente:

« Para evitar toda confusión con la terminología diplomática, debería sustituirse el término “representante” por el de “delegado”. En realidad, lo que debe indicarse expresamente en la definición de la misión especial es su carácter oficial, es decir, el hecho de que está compuesta de personas designadas por un Estado para negociar en su nombre. En consecuencia, parece excesivo conferirles oficialmente carácter representativo, en el sentido que esta expresión tiene en materia diplomática y política.

» La expresión “otros miembros” da lugar a muchas ambigüedades en los artículos del proyecto. Efectivamente, en la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas la expresión “miembros de la misión” es absolutamente general y comprende al jefe de la misión

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ *Ibid.*, 847.^a sesión, párr. 24.

y a los miembros del personal de la misma, que se subdividen a su vez en miembros del personal diplomático, miembros del personal administrativo y técnico y miembros del personal de servicio.

» Al introducirse en el proyecto un nuevo concepto específico sin una denominación adecuada se reduce considerablemente la claridad del texto. »

100. La Comisión estudió también el problema de terminología de que se ocupa el Gobierno belga. El Relator Especial utilizaba en su primer informe el término « delegado » pero algunos miembros de la Comisión observaron con razón que en la práctica se consideraba como delegados a todos los miembros plenipotenciarios de la misión especial. Por ello, la Comisión estimó que, cuando no hay más que un representante plenipotenciario en la misión especial, éste debería ser designado como « un solo representante », por oposición a la situación en que existe « una delegación compuesta por un jefe y otros miembros ».

101. El Relator Especial no comparte la opinión manifestada por el Gobierno belga de que el término « representante » es fundamentalmente erróneo porque la expresión « representante » entraña carácter representativo, lo que el Gobierno belga considera excesivo. La Comisión reconoció que las misiones especiales tienen también un carácter representativo, incluso cuando su cometido no es puramente diplomático o político. Por consiguiente, el argumento del Gobierno belga exigiría apartarse de la actitud adoptada hasta ahora por la Comisión.

102. En cuanto a la expresión « otros miembros », el Gobierno belga observó, con toda razón, que podría llevar a una confusión entre el miembro de la misión en el sentido estricto del término y el miembro del personal de la misión como miembro de la misión en sentido más amplio. La Comisión distinguió por consiguiente estos dos caracteres e incluyó esta distinción en el artículo preliminar en el que se dan las definiciones. No parece, pues, que sea necesario volver a examinar esta cuestión.

103. El Gobierno belga formuló además una observación sobre el párrafo 2 de este artículo. Considera que:

« La expresión “personal diplomático” da lugar a una confusión análoga. Si esta expresión se refiere a los consejeros y expertos, como se indica en el párrafo 5 del comentario a este artículo, no hay ningún inconveniente en estipularlo. Por otra parte, cabe presumir que los “otros miembros” disfrutan también de estatuto diplomático. »

104. El Relator Especial no cree que deba recomendar que en el texto de la convención se especifiquen las funciones que incumben al personal diplomático de la misión especial. Ni siquiera en el comentario, al que se refieren las observaciones del Gobierno belga, se dice que el personal diplomático esté compuesto de consejeros y expertos; y sólo se les cita a título de ejemplo. En la práctica, este personal diplomático de las misiones especiales se denomina de muy diferentes maneras, como: delegado adjunto, secretario de la misión, asesor militar,

etcétera. Por este motivo, el Relator Especial opina que, incluso en el caso de las misiones especiales, hay que atenerse a la expresión general « personal diplomático », como se hace en la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas.

105. También el Gobierno de Israel formuló observaciones sobre el artículo 6. Estas observaciones se refieren al párrafo 3 y están concebidas en los siguientes términos:

« En el artículo 6 se hace una distinción entre “una delegación” y “el personal” (véase, por ejemplo, el párrafo 5 del comentario sobre este artículo). El párrafo 3 del artículo trata de la posibilidad de limitar el número de miembros del personal, pero no hace referencia alguna al número de miembros de la delegación. En el artículo 11 de la Convención de Viena de 1961 se prevé la posibilidad de limitar el número de miembros de la “misión”, que en el presente artículo sería la “delegación”, y parecería conveniente incluir en el presente artículo una disposición similar. El párrafo 3 del artículo 6 diría así:

» “A falta de acuerdo expreso sobre el número de miembros de una misión especial y de su personal, el Estado receptor podrá exigir que ese número esté dentro de los límites ... etc.” »

106. El Relator Especial considera que esta propuesta del Gobierno de Israel está justificada y recomienda a la Comisión que la apruebe.

107. En la Sexta Comisión, la delegación húngara formuló, respecto del artículo 6 sobre la composición de la misión especial, la misma observación que sobre el artículo 3⁵⁰. El Relator Especial cree que el concepto expresado hasta ahora por la Comisión es correcto, a saber, que en lo concerniente a la composición de la misión especial, hay que atenerse a disposiciones análogas a las de la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas. No comprende bien por qué habría de modificarse el texto actual del artículo 6 del proyecto. Opina que quizá se haya omitido algo en el acta de la Comisión.

*Artículo 7. — Autorización para actuar
en nombre de la misión especial*

08. En sus observaciones, el Gobierno yugoslavo

« considera que, debido a la incompatibilidad entre lo dispuesto en el artículo 7 y el comentario a este artículo, correspondería agregar, al comienzo de la tercera línea del párrafo 2 de dicho artículo, después de la palabra “misma”, las palabras “o a un miembro de su personal diplomático,” ».

109. El Relator Especial estima que, conforme a la intención de la Comisión, el jefe de la misión especial es el único normalmente autorizado, por sus funciones, para actuar en nombre de la misión especial, mientras que en el párrafo 2 del texto se prevé la posibilidad de conceder

⁵⁰ Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 843.ª sesión, párr. 37.

también esta autorización a otra persona. Después de examinar la observación de Yugoslavia, el Relator Especial no ve por qué no pueda autorizarse a uno de los miembros del personal para que ejecute determinados actos en nombre de la misión, pero no considera que se pueda autorizar a los miembros del personal para que sustituyan al jefe de la misión. Por ello, el Relator Especial recomienda a la Comisión que atienda sólo en parte a la observación del Gobierno yugoslavo e inserte en el texto del artículo 7 un nuevo párrafo 3, concebido en los siguientes términos:

« Se podrá autorizar a un miembro del personal de la misión especial para que ejecute en nombre de la misión determinados actos. »

110. En sus observaciones, el Gobierno belga estimó que, para reflejar más exactamente la idea expresada en el párrafo 2 del comentario, procedería suprimir en el texto del artículo la palabra « normalmente » y sustituirla por « salvo acuerdo en contrario ». El Relator Especial no puede aceptar esta propuesta, ya que la Comisión utilizó deliberadamente el término « normalmente » puesto que puede haber casos no previstos en el acuerdo concertado entre las partes pero que justifiquen apartarse de lo normal. Por ejemplo, el jefe de la misión especial puede caer enfermo y, en este caso, puede actuar en su lugar un suplente o incluso el encargado de negocios *ad interim* de la misión especial, como se dice en los párrafos 7, 8, 9 y 10 del comentario acerca del artículo 7. Por ello, el Relator Especial recomienda que no se tenga en cuenta esta propuesta del Gobierno belga.

111. El Gobierno sueco formuló también algunas observaciones sobre el artículo 7. Estas observaciones son las siguientes:

« La palabra “normalmente” es un término descriptivo y no del todo adecuado. El texto debe redactarse de nuevo. Su forma dependerá de que se acepte o no el principio del carácter supletorio de la norma. »

112. El Relator Especial estima que la respuesta dada más arriba a la observación del Gobierno belga es igualmente válida respecto de esta observación del Gobierno sueco. Repite que el término « normalmente » es un término esencial y no un término descriptivo, como afirmó el Gobierno sueco.

113. En sus observaciones, el Gobierno de Israel ha propuesto que se incorpore en el texto del artículo 7 el texto del artículo 41 del proyecto de artículos sobre misiones especiales. El Relator Especial no comparte esta opinión, ya que el artículo 7 trata de la autorización para actuar en nombre de la misión especial, mientras que el artículo 41 está dedicado a formular normas sobre designación del órgano del Estado receptor con el que han de tratarse los asuntos oficiales.

Artículo 8. — Notificación

114. El Gobierno de Israel, en sus observaciones sobre el artículo 8, dijo lo siguiente:

« En lo tocante a la expresión “toda persona” que se utiliza en el inciso *c* del párrafo 1 del artículo 8, acaso

convenga incluir en el comentario a ese artículo una explicación como la que da el Relator Especial en el párrafo 14 del acta resumida de la 762.^a sesión de la CDI. »⁵¹

115. El Relator Especial estima que debe tenerse en cuenta esta observación, y así lo hará al redactar los comentarios.

116. El Gobierno yugoslavo dijo con respecto a este artículo que:

« ... correspondería armonizar lo dispuesto en el artículo 8 con su comentario. En efecto, el apartado *d* del párrafo 1 de ese artículo prevé la notificación al Estado receptor de los miembros de la misión, de los criados particulares del jefe de la misión, de un miembro de la misión o de un miembro del personal de la misma contratados entre los nacionales de ese Estado o los extranjeros domiciliados en su territorio. Sin embargo, en el comentario a este artículo (párr. 7) se dice que, en la práctica, esta contratación se limita al personal auxiliar sin rango diplomático. Dado que ciertos Estados admiten la contratación de personal con rango diplomático, el Gobierno de la República Federativa Socialista de Yugoslavia estima que en el mencionado párrafo del comentario correspondería insertar lo siguiente: “en ciertos países, esta contratación se limita en la práctica al personal auxiliar sin rango diplomático”. »

117. Después de estudiar la observación del Gobierno yugoslavo, el Relator Especial opina que el texto del apartado *d* del párrafo 1 del artículo 8 está acertadamente formulado, puesto que abarca la contratación de todas las personas « que residan en el Estado receptor en calidad de miembros de la misión o en calidad de criados particulares ... »; en cambio, la observación acerca del párrafo 7 de los comentarios al artículo está justificada. Por esta razón, el Relator Especial considera que es pertinente aceptar la observación del Gobierno yugoslavo en lo que se refiere al comentario.

118. También en las observaciones del Gobierno belga se encuentra un pasaje relativo al artículo 8. En esas observaciones se dice en primer lugar:

« En cuanto al fondo, habría que indicar expresamente que la notificación debe ser previa, lo que evitaría tener que recurrir, llegado el caso, al procedimiento de declaración de persona *non grata*, que siempre resulta desagradable para todas las partes interesadas. Así pues, el texto de este párrafo debería redactarse de la manera siguiente:

“El Estado que envía deberá notificar previamente al Estado receptor ... ”. »

119. El Relator Especial no puede recomendar a la Comisión que acepte esta observación del Gobierno belga, pues está persuadido de que es prácticamente imposible efectuar siempre y en cualquier circunstancia la notificación previa de todos los hechos enumerados en los apar-

⁵¹ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. I, pág. 263.

tados *a a d.* Esto no podría conseguirse ni siquiera en el caso de las misiones diplomáticas regulares, y por ello el párrafo 2 del artículo 10 de la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas regula del siguiente modo la cuestión: « Cuando sea posible, la llegada y la salida definitiva se notificarán también con antelación ». Si no se puede dar una regla general, ni siquiera para estos dos actos aislados, en lo que se refiere a las misiones diplomáticas permanentes, es evidente que es inútil modificar el texto del artículo. No obstante, quizá convenga tener en cuenta la observación del Gobierno belga y recoger su esencia en el comentario.

120. En las observaciones del Gobierno belga también se hace referencia al párrafo 2 del artículo 8 del proyecto:

« En el supuesto previsto en el párrafo, las notificaciones que se efectúen cuando la misión especial haya comenzado ya sus funciones sólo deberían referirse a las personas llamadas ulteriormente para participar en los trabajos de la misión especial, lo que respondería mejor a la práctica seguida. »

121. El Relator Especial, que conoce la práctica de las misiones especiales, estima que la Comisión ha establecido acertadamente una norma que conviene a todos los casos que se presentan después de la entrada en funciones de la misión especial y que es aplicable también a las personas que han sido objeto de notificación por otros órganos del Estado que envía, y cree que no hay que limitar esa regla únicamente a la notificación de los hechos concernientes a las personas que pasan a formar parte de la misión o que llegan después de su entrada en funciones. Hasta el momento en que la misión especial comienza a funcionar, la notificación se efectúa por otros órganos, pues la misión especial no existe aún *de facto*, y desde el momento en que la misión empieza a funcionar efectivamente es superfluo recurrir a la notificación por otros órganos.

Artículo 9. — Reglas generales sobre precedencia

122. En relación con el párrafo 1 de este artículo, el Gobierno belga dijo en sus observaciones lo siguiente:

« El Gobierno belga opina que la elección de la lengua que determina el orden alfabético debe hacerse siguiendo las normas de protocolo del Estado receptor. Por consiguiente, se deberían añadir al final del párrafo las palabras: "... de conformidad con el protocolo en vigor en el Estado receptor". »

123. El Relator Especial opina que la observación es oportuna y que responde a la idea que la Comisión expresó en el párrafo 20 de los comentarios sobre el artículo 9. Por ello, el Relator Especial estaría dispuesto a aceptar esa modificación.

124. El Gobierno belga propuso asimismo que se completara el texto del artículo 9 añadiéndole un nuevo párrafo. La propuesta del Gobierno belga decía así:

« Se estima que convendría anunciar la excepción que figura en el artículo siguiente, por lo que se debería agregar un párrafo 3 en el que se estipulara que

«El presente artículo se aplicará sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 10 sobre las misiones especiales ceremoniales y protocolarias». »

125. El Relator no está convencido de que sea necesario ese nuevo párrafo, puesto que el artículo 10 sigue inmediatamente al 9.

126. El Gobierno de Israel propuso en sus observaciones que se refundieran los artículos 9 y 10 en un solo artículo. Su propuesta era la siguiente:

« No es, al parecer, necesario aplicar diferentes criterios en el párrafo 1 del artículo 9 y en el artículo 10 y, por lo tanto, se propone que se combinen de la manera siguiente: "Salvo acuerdo en contrario, cuando dos o más misiones especiales se reúnan para llevar a cabo un cometido común o se encuentren con ocasión de una ceremonia o un acto protocolario, el orden de precedencia entre sus respectivos miembros y su personal se determinará por el orden alfabético de los nombres de los Estados de que se trate". »

127. El Relator Especial opina que no se deben asimilar las misiones especiales modernas, con funciones sustanciales, a la institución tradicional de las misiones especiales protocolarias y ceremoniales.

128. El Gobierno yugoslavo, en sus observaciones sobre el artículo 9, dijo lo siguiente:

« En cuanto a la determinación del orden alfabético que debe seguirse para decidir la precedencia de los Estados, a la que se refiere el artículo 9, el Gobierno de la República Federativa Socialista de Yugoslavia considera que correspondería adoptar el orden alfabético del Estado receptor, o a falta de éste, el sistema aplicado por las Naciones Unidas. »

129. El Relator Especial adopta en relación con esta observación la misma actitud que con respecto a la del Gobierno belga expuesta más arriba. Estima su deber señalar que la propuesta yugoslava es más completa porque ofrece una opción entre dos posibilidades de orden alfabético, a saber, el del Estado receptor y el del protocolo de las Naciones Unidas. Quizá fuera incluso preferible aceptar esta propuesta como complemento del párrafo 1 del artículo.

130. El Gobierno de Israel sugirió en sus observaciones que se abreviara el comentario al artículo 9, que le parecía excesivamente largo. El Relator Especial tendrá en cuenta la indicación y quedaría muy reconocido al miembro de la Comisión, Sr. Rosenne, que probablemente conoce la finalidad de esa observación, si le indicase los pasajes que a su juicio deben resumirse.

Artículo 10. — Precedencia entre las misiones especiales ceremoniales y protocolarias

131. El Gobierno belga declaró, en sus observaciones y propuestas sobre el artículo 10, lo siguiente:

« Este artículo es ambiguo. Alude a las misiones especiales que se encuentran con ocasión de una

ceremonia. Interpretado literalmente, parece referirse en general a toda misión especial. Sería a la vez más claro y más sencillo disponer que: “La precedencia entre las misiones especiales ceremoniales y protocolarias se regirá por el protocolo en vigor en el Estado receptor.” En consecuencia, el Gobierno belga no cree que se deba enunciar la norma de este artículo con un texto detallado como el propuesto en el párrafo 4 del comentario. »

132. El Relator Especial considera que el texto propuesto por el Gobierno belga es en el fondo idéntico al texto del artículo 10 del proyecto de la Comisión, aunque tal vez sea preferible por ser más conciso.

133. El Gobierno belga propuso que se incluyera en el artículo 9 un nuevo párrafo en el que se remitiera al artículo 10. El Relator Especial se ha pronunciado a este respecto en la sección relativa al artículo 9.

134. El Gobierno de Israel propuso que se refundieran en una sola disposición el párrafo 1 del artículo 9 y el artículo 10, con lo que desaparecería el artículo 10. El Relator Especial ya se ha pronunciado sobre esa propuesta al ocuparse del artículo 9.

135. En las observaciones del Gobierno de Israel sobre el comentario al artículo 10 también se sugería que se abreviara dicho comentario. La opinión del Relator Especial sobre esa propuesta figura en la sección referente al artículo 9.

Artículo 11. — Comienzo de las funciones de una misión especial

136. En sus observaciones, el Gobierno del Alto Volta propuso que se enunciara, en el texto mismo del artículo 11, la idea de la no discriminación por parte del Estado receptor en lo que se refiere a la recepción y a la entrada en funciones de las misiones especiales, idea expuesta en el párrafo 12 del comentario sobre el artículo 11 del proyecto. Tal propuesta estaba concebida en los siguientes términos:

« El problema planteado en el párrafo 12 del comentario al artículo 11 tiene suma importancia en la actualidad: se trata de la discriminación de hecho que pueden sufrir las misiones especiales con relación a las otras. Esa discriminación es contraria a la igualdad soberana de los Estados y contraria a los principios que deben guiarles en sus relaciones cotidianas; las diferencias de trato en la recepción y entrada en funciones de las misiones especiales pueden comprometer las posibilidades de éxito de la propia misión, que debe poder actuar en un ambiente de serenidad y confianza.

» El Gobierno voltaico estima, por su parte, que debe incluirse en este artículo una disposición sobre la no discriminación. »

137. El Relator Especial considera particularmente acertada esa propuesta y estima que está justificada desde el punto de vista jurídico y que se funda en el principio de la igualdad de los Estados. En tal idea se basó también la redacción del párrafo 2 del artículo 13 de la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas.

138. En sus observaciones, el Gobierno belga partió de una concepción del comienzo de las funciones de la misión especial diferente de la adoptada en la práctica internacional y por la Comisión. La finalidad del artículo 11 del proyecto es vincular el comienzo de las funciones de la misión especial con el momento del establecimiento efectivo de relaciones entre la misión especial y los órganos competentes del Estado receptor. En cambio, la propuesta del Gobierno belga podría dar otra interpretación a toda la solución del problema. Ante todo, no hay que confundir el comienzo de los privilegios e inmunidades de la misión especial con el comienzo del desempeño de sus funciones. A juicio del Relator Especial, se trata de dos instituciones jurídicas diferentes, aunque a veces coincidan. Por esa razón, es necesario que la Comisión adopte una posición determinada en relación con la propuesta belga. Tal propuesta es la siguiente:

« Cabe preguntarse cuál es la finalidad de la primera frase del artículo, puesto que el comienzo de los privilegios e inmunidades se rige por el artículo 37. Por otra parte, la redacción actual puede prestarse a confusiones en materia de protocolo, cuando se exija precisamente la entrega de cartas credenciales.

» Por último, una misión diplomática no debe ser calificada de regular, sino de permanente. Teniendo en cuenta todo esto, se podría redactar el artículo del modo siguiente: “Sin perjuicio de lo dispuesto por el protocolo en vigor en el Estado receptor para las misiones especiales ceremoniales y protocolarias, el ejercicio de las funciones de toda misión especial no dependerá de la presentación de la misma por la misión diplomática permanente, ni de la entrega de cartas credenciales o de plenos poderes”. »

Artículo 12. — Fin de las funciones de una misión especial

139. En sus observaciones, el Gobierno belga propuso que se refundieran los apartados *a* y *b*, que tratan de las causas por las que terminan las funciones de la misión especial. La hipótesis prevista en el apartado *a* es que « Venga el plazo señalado para la actuación de la misión especial », mientras que el apartado *b* se refiere al supuesto de que « La misión haya realizado el cometido que se le ha confiado ». La Comisión estimó que convenía enunciar separadamente esas dos causas de cesación de las funciones de la misión especial con objeto de destacar su mutua independencia. El Relator Especial opina que es preciso atenerse al texto de la Comisión.

140. El Gobierno belga propuso también que se sustituyera en el texto francés el término « *révocation* », a su juicio excesivamente restrictivo, por la palabra « *rappel* ». El Relator Especial señala que ambos términos se emplean en la práctica y que se trata de una cuestión puramente terminológica que por lo tanto debe ser decidida por el Comité de Redacción de la Comisión.

141. El Gobierno belga opinó que convendría insertar en el artículo la disposición del párrafo 2 del artículo 44 del proyecto, que dice así: « La ruptura de relaciones diplomáticas entre el Estado que envía y el Estado receptor

no entrañará automáticamente el fin de las misiones especiales existentes en el momento de la ruptura; no obstante, cualquiera de los dos Estados podrá considerar terminada la misión especial». La Comisión no prevé en ese caso la terminación obligatoria de la misión especial. Por este motivo, la propuesta del Gobierno belga alteraría el sistema previsto por la Comisión.

142. Con respecto al artículo 12, el Gobierno del Alto Volta observó lo siguiente:

« El Gobierno voltaico quisiera, en el comentario a este artículo, asociarse a la propuesta que había presentado en 1960 el Relator Especial de la Comisión, Sr. Sandström.

» Es conveniente, en efecto, considerar que la misión carece de objeto desde el momento en que se interrumpen las negociaciones entre la misión especial y las autoridades locales y, por consiguiente, que esa ruptura de las negociaciones señala el fin de las funciones de una misión especial. »

143. El Relator Especial no acaba de entender el sentido exacto de esta observación del Gobierno del Alto Volta, y no sabe si éste propone que se traslade una de las ideas expuestas en el comentario al propio texto del proyecto o si simplemente quiere indicar que suscribe la idea expuesta en el comentario, la cual continuaría figurando en el mismo. En el supuesto de que el Gobierno del Alto Volta opine que esa idea debe enunciarse en el texto, el Relator Especial estima que hay que atenerse a la posición adoptada a este respecto por la Comisión y no modificar el texto del artículo. Si, por el contrario, ese Gobierno se limita a suscribir la opinión del anterior Relator Especial, Sr. Sandström, opinión que habría de seguir figurando en el comentario, el Relator Especial no cree necesario que la Comisión examine de nuevo este problema.

144. El Gobierno de Israel propuso en sus observaciones que se trasladase el artículo 12 de la primera parte del proyecto al final del mismo, incluyéndolo después de los artículos 43 y 44. El Relator Especial opina que la disposición del artículo 12 es acertada y que debe continuar en el lugar en que figura actualmente.

Artículo 13. — Sede de la misión especial

145. En las observaciones del Gobierno belga sobre el párrafo 1 del artículo 13 se decía lo siguiente:

« No se advierte claramente la necesidad de la reserva que implica la expresión "Salvo previo acuerdo", puesto que el procedimiento previsto consiste, en todo caso, en una propuesta seguida de una aceptación. Conviene señalar, además, que la sede de la misión especial se determina siempre, en la práctica, por consentimiento mutuo. »

146. El Relator Especial comparte en principio la opinión del Gobierno belga de que siempre se trata de un consentimiento mutuo, pero ese consentimiento puede darse previamente, supuesto al que se refiere la expresión « Salvo previo acuerdo », o posteriormente. Por esta

razón, el Relator Especial considera acertado el texto preparado por la Comisión, pues en él se prevén ambas posibilidades.

147. Entre las observaciones del Gobierno de Israel hay una que se refiere asimismo a la expresión « Salvo previo acuerdo ». Decía así el Gobierno de Israel:

« En el artículo 13 se utiliza la frase "Salvo previo acuerdo", antes de la norma supletoria, mientras que en el artículo 9 se utiliza la expresión "salvo acuerdo en contrario" y en los artículos 21 y 26 "salvo que se haya convenido otra cosa". Se propone que en el proyecto se utilice siempre la misma expresión. »

148. El Relator Especial propone que esta cuestión, que es de carácter formal, se remita al Comité de Redacción, aunque opina que en este caso se emplea correctamente la expresión « Salvo previo acuerdo ».

149. En el párrafo 4 de su comentario al artículo 13, en la hipótesis de que no haya acuerdo previo acerca de la sede de la misión especial, la Comisión sugiere una solución de transacción, a saber, que el Estado receptor tiene derecho a proponer una localidad, pero esa propuesta, para que sea válida, debe ser aceptada por el Estado que envía. Sin embargo, la Comisión dejó pendiente la solución de ese problema. El Gobierno del Alto Volta fue el único que prestó atención a esa fórmula y en sus observaciones por escrito opinó lo siguiente:

« El Alto Volta considera que el compromiso sugerido por la Comisión, consistente en asociar al Estado que envía a la elección de la sede de la misión especial, podría atentar contra la autoridad soberana del Estado receptor sobre su territorio. El Gobierno voltaico considera que el Estado receptor debe poder escoger la sede de la misión sin participación del Estado que envía, sobreentendiéndose que el primero elegirá una localidad conveniente y tendrá en cuenta todas las circunstancias que puedan afectar el buen funcionamiento de la misión especial. »

150. El Relator Especial estima que la Comisión debe tomar nota de la opinión del Gobierno del Alto Volta, pero que esa opinión no debe hacer que se modifique el propio texto del artículo.

Artículo 14. — Nacionalidad del jefe y de los miembros de la misión especial o de los miembros de su personal

151. El Gobierno sueco incluyó entre sus observaciones dos propuestas relativas a la modificación del artículo 14. La primera de esas propuestas decía así:

« La expresión "habrán de tener, en principio" es demasiado vaga. Se podría suprimir el párrafo 1 del artículo. »

152. El Relator Especial estima que la Comisión ha procedido acertadamente al reproducir en el párrafo 1 del artículo 14 del proyecto sobre las misiones especiales la disposición del párrafo 1 del artículo 8 de la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas. Tal

proceder es igualmente acertado en cuanto al fondo, porque ambas disposiciones expresan una norma general sujeta a las excepciones a que se refieren los párrafos siguientes y en virtud de la cual los funcionarios de la misión especial deben tener, en principio, la nacionalidad del Estado que envía. Por esa razón, el Relator Especial estima infundada la observación del Gobierno sueco.

153. La segunda propuesta de ese Gobierno decía así:
«Si los artículos del proyecto tuvieran solamente carácter supletorio, también podría suprimirse el párrafo 3.»

154. El Relator Especial cree que la Comisión ha procedido correctamente al mantener ese párrafo del artículo 8 de la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas. La cuestión se plantea a menudo, incluso en lo concerniente a su fondo. Los Estados escandinavos se opusieron a esa disposición en la Conferencia de Viena, pero tal norma fue aprobada por la mayoría.

Artículo 15. — Derecho de la misión especial a usar la bandera y el escudo de su Estado

155. En sus observaciones, el Gobierno belga opinó:
«... que debe prevalecer la solución adoptada en el artículo 20 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas y que, por lo tanto, el escudo sólo puede utilizarse en los medios de transporte del jefe de la misión.»

156. El Relator Especial estima que existen razones de índole práctica, especialmente los desplazamientos por el territorio del Estado, que, en beneficio de ambas partes y para información del público, exigen que la misión especial haga mayor uso de los emblemas del Estado que envía, lo que no ocurre en el caso de las misiones diplomáticas permanentes, en el que basta que el privilegio se limite a los jefes de la misión.

157. La delegación húngara, durante el debate en el seno de la Sexta Comisión de la Asamblea General, expresó la opinión de que no se debía conservar el artículo 15 del proyecto, sino que se debía considerar como una de las manifestaciones de la norma según la cual las misiones especiales deben atenerse a la obligación de observar las leyes y los reglamentos del Estado receptor⁵².

158. El Relator Especial opina que el derecho de las misiones especiales a utilizar la bandera y el escudo de su Estado es un derecho específico que debe ser garantizado a las misiones especiales y que, en consecuencia, no puede dejarse enteramente su ejercicio a la reglamentación del Estado receptor; el Relator Especial recuerda que la Comisión, en el párrafo 2 de su comentario al artículo 15, subrayó que se reservaba «el derecho a determinar con posterioridad el lugar que debe ocupar el artículo 15, ya sea en la parte general del proyecto, ya sea en la parte especial sobre facilidades, privilegios e inmunidades».

El Relator Especial opina que sería preferible dejar el texto del artículo 15 en la primera parte del proyecto, pero admite que podría trasladarse el mismo a la segunda parte, precediendo al actual artículo 18.

Artículo 16. — Actividades de las misiones especiales en el territorio de un tercer Estado

159. En sus observaciones, el Gobierno de Israel decía lo siguiente:

«Aun cuando el derecho del “tercer Estado” de que se trate a retirar su consentimiento está implícito en el texto del párrafo 1 del artículo 16, sería preferible establecer para esta importante posibilidad un párrafo aparte (de conformidad con la sustancia del párrafo 8 del comentario sobre ese artículo), en el que al mismo tiempo se podría disponer la posibilidad de un acuerdo expreso en contrario:

“3. Salvo que hayan convenido otra cosa el tercer Estado y los Estados que envían, el tercer Estado podría en todo momento retirar su hospitalidad a las misiones especiales en su territorio y prohibirles toda actividad, sin estar obligado a dar razones. En este caso, los Estados que envían retirarán inmediatamente sus respectivas misiones especiales, y éstas cesarán sus actividades tan pronto como el tercer Estado les comunique que les ha retirado su hospitalidad”.

160. El Relator Especial señala a la Comisión que en su segundo informe había expresado esa misma idea⁵³ y había propuesto que se la recogiera en el texto de la disposición. Por lo tanto, suscribe la propuesta del Gobierno de Israel.

161. El Gobierno de Israel propuso además algunas modificaciones del párrafo 2 del artículo 16. Su propuesta es la siguiente:

«En cuanto al párrafo 2 del artículo 16, se propone que en el texto inglés se diga “the sending states”, ya que claramente hay más de un Estado que envía.»

162. El Relator Especial acepta la enmienda, porque de ese modo se pone en armonía el texto inglés con el texto francés, que es el idioma en que se redactó originalmente la propuesta del Relator Especial.

163. En sus observaciones, el Gobierno belga hizo un comentario especial sobre este artículo, del que propuso al mismo tiempo el nuevo texto siguiente:

«En cuanto al fondo, se plantea la cuestión fundamental de determinar si la convención se aplicará en el caso a que se refiere el artículo o si por el contrario éste forma un todo independiente. En otras palabras, hay que decidir si la situación a la que se aplica este artículo se regula únicamente por las condiciones fijadas por el tercer Estado o si éste está obligado, por haber dado su consentimiento, a aplicar los artículos de la convención y especialmente los relativos a privilegios e inmuni-

⁵² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, 843.ª sesión, párr. 39.*

⁵³ *Véase Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965 vol. II, documento A/CN.4/179, párr. 145.*

dades. En este último caso, hay que determinar en qué medida las condiciones establecidas por el tercer Estado pueden prevalecer sobre las disposiciones de la convención.

» Respecto de la redacción, convendría precisar que el consentimiento debe ser previo y puede ser retirado en cualquier momento. Por lo tanto, se podría modificar el texto como sigue:

“1. Las misiones especiales no podrán cumplir su cometido en el territorio de un tercer Estado sin el consentimiento previo de éste.

”2. El tercer Estado podrá establecer condiciones que habrán de ser observadas por los Estados que envían.

”3. El tercer Estado podrá retirar en todo momento su consentimiento sin tener que exponer los motivos de su decisión”.

164. El Relator Especial estima que el texto que propone el Gobierno belga está excesivamente simplificado y por ello prefiere la fórmula del Gobierno de Israel antes expuesta.

165. En su declaración en la Sexta Comisión de la Asamblea General, la delegación húngara hizo sugerencias idénticas a las de los Gobiernos de Israel y de Bélgica, en el sentido de que las ideas fundamentales expuestas en el párrafo 3 del comentario al artículo 16 deberían pasar al propio texto del artículo ⁵⁴. El Relator Especial ya se ha pronunciado a favor de esa idea al examinar las propuestas mencionadas.

PARTE II — FACILIDADES, PRIVILEGIOS E INMUNIDADES

Artículo 17. — Facilidades en general

166. En el debate de la Sexta Comisión de la Asamblea General, la delegación de la India adoptó la actitud de principio según la cual los privilegios e inmunidades de los funcionarios de las misiones especiales deben fundarse, no en criterios formales, sino en la necesidad de la función. Esa delegación teme que la concesión excesivamente generosa de privilegios e inmunidades a los funcionarios de las misiones especiales, situándolos en un plano de igualdad con los funcionarios de las misiones diplomáticas permanentes, pueda originar una serie de problemas irritantes y de situaciones graves. A su parecer, ello podría evitarse sin perjuicio de las funciones de las misiones especiales ⁵⁵.

167. La delegación de Nigeria advirtió también que los privilegios e inmunidades han de concederse a los miembros de las misiones especiales tomando como criterio las funciones que se les asignan y no su condición personal ⁵⁶.

168. El Relator Especial interpreta esas dos observaciones como una tendencia a renunciar a asimilar la

condición jurídica de los funcionarios de las misiones especiales a la de los miembros de las misiones diplomáticas permanentes, y recuerda que el mismo estaba dispuesto, contra el criterio de la mayoría de la Comisión, a dar preferencia al elemento funcional y no al elemento representativo de las misiones, en la parte preliminar de su primer informe. Puesto que los demás Estados no se han manifestado opuestos al criterio de la mayoría de la Comisión, el Relator Especial cree que no es posible abandonar el sistema adoptado por la Comisión. Sin embargo, estima que su deber es subrayar que todas las observaciones expuestas son de tal naturaleza que la Comisión debe adoptar una decisión al respecto; si la Comisión modifica su anterior criterio, será preciso revisar el texto de toda una serie de disposiciones.

169. El Gobierno sueco ha prestado particular atención a este problema en sus observaciones. Su tesis fundamental es que debe tenerse en cuenta el número de personas que han de gozar de privilegios e inmunidades en calidad de miembros de la misión especial. La delegación sueca expuso este criterio en el debate de la Sexta Comisión de la Asamblea General y lo ha reiterado en sus observaciones por escrito, como observación de carácter general concebida en los siguientes términos:

« Durante los debates celebrados por la Sexta Comisión, en el transcurso del vigésimo período de sesiones de la Asamblea General, sobre el informe de la Comisión de Derecho Internacional, el delegado de Suecia subrayó, en un discurso pronunciado el 8 de octubre de 1965, el problema de la concesión de privilegios e inmunidades a gran número de personas. El delegado de Suecia señaló que ese problema se planteaba en relación con las misiones especiales, y continuó diciendo:

” Aunque la existencia de gran número de misiones de esta índole hace que convenga proceder a una codificación, al propio tiempo la hace difícil, porque la concesión de privilegios e inmunidades a unos pocos quizá no tropiece con obstáculos insuperables, pero la concesión de idénticos privilegios e inmunidades a muchos puede dar lugar a un verdadero problema.

“ Ahora bien, como el Profesor Bartoš puso de manifiesto en su primer informe sobre esta cuestión, el nuevo régimen se aplicaría a muchas categorías de misiones especiales diferentes: políticas, militares, de policía, sobre el transporte, sobre el suministro de agua, económicas, de veterinaria, humanitarias, sobre la contratación de trabajadores, etc. Por consiguiente, gran número de personas gozarían de inmunidad de jurisdicción, estarían exentas del control aduanero y del pago de derechos de aduana, etc. Esta categoría de personas se ampliaría ulteriormente, cuando se introdujeran normas del mismo tipo sobre los delegados en las conferencias convocadas por los gobiernos o por organizaciones internacionales. Sin embargo, sabido es que en muchos países el público y los parlamentos se quejan ya del alcance actual de los privilegios e inmunidades concedidos. No cabe duda de que una ampliación grande de los mismos

⁵⁴ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 843.ª sesión, párr. 40.*

⁵⁵ *Ibid.*, 846.ª sesión, párr. 5.

⁵⁶ *Ibid.*, 847.ª sesión, párr. 17.

tropezaría con cierta resistencia. Evidentemente, hasta el punto en que esa ampliación sea indispensable para la realización del cometido de la misión especial, debemos esforzarnos por conseguir que sea aceptada y por convencer a los que se oponen a ella. Sin embargo, parece muy conveniente que la Comisión busque alguna forma de limitar los tipos de misión que quedarían comprendidos en el régimen especial, o bien de limitar los privilegios e inmunidades concedidos en estos casos. Desde luego, existen grandes dificultades para establecer una distinción entre las misiones. Por sí solo el estatuto diplomático o no diplomático puede no ser decisivo: una misión compuesta de un ministro de defensa y de varios generales enviados a negociar una cooperación militar podría tener tanta necesidad, para el cumplimiento de su cometido, de un régimen especial como una delegación diplomática enviada a negociar un nuevo acuerdo comercial. No obstante, cabría decir que las misiones especiales, que por definición son *temporales*, por lo general tienen menor necesidad de privilegios, por lo menos, que las misiones permanentes. En muchos casos, el acuerdo expreso de enviar y recibir una misión especial puede constituir también una garantía de que el Estado receptor facilitará espontáneamente por todos los medios el cometido de la misión, garantía de la que no siempre gozan las misiones permanentes".⁵⁷

170. En opinión del Gobierno sueco, habría que tratar de limitar lo más posible los privilegios e inmunidades, tanto respecto de su alcance como respecto de las categorías de personas que gozarán de ellos. Debería procederse así, sobre todo, si se pretende que gran parte de las disposiciones sobre privilegios e inmunidades tengan carácter imperativo.

Alcance de las inmunidades y los privilegios de las misiones especiales por comparación con las misiones diplomáticas permanentes

171. La Comisión parte del principio de que las misiones especiales han de gozar de los privilegios e inmunidades necesarios para el cumplimiento de sus funciones. Por otra parte, la Comisión ha elaborado las disposiciones de los artículos sobre misiones especiales según el modelo de las normas de la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas, considerando que las misiones especiales no pueden disfrutar de inmunidades y privilegios mayores que los que se conceden a las misiones diplomáticas permanentes. Sin embargo, la ausencia en el sistema adoptado de una disposición expresa al respecto ha inducido al Gobierno belga a plantear en sus observaciones escritas la siguiente cuestión:

«... no se comprende fácilmente que una misión especial pueda tener mejor trato que la misión diplomática permanente de la misma nacionalidad establecida en el Estado receptor. Los privilegios e inmu-

dades no deberían concederse a ninguna misión especial si no goza de ellos la misión diplomática permanente de la misma nacionalidad, a menos que convengan en ello los Estados interesados.»

172. El Relator Especial estima necesario dictar una disposición particular que, en cuanto norma dispositiva, resolvería el problema, e introducir en el comentario al artículo 17 una explicación relativa al criterio de la Comisión. (En cuanto al texto del nuevo párrafo 2 del artículo 17, véase el párrafo 36, *supra*.)

Artículo 18. — Instalación de la misión especial y de sus miembros

173. Ni en el debate celebrado en la Sexta Comisión de la Asamblea General, ni en las observaciones por escrito de los gobiernos se ha hecho referencia a este artículo.

Artículo 19. — Inviolabilidad de los locales

174. El Gobierno de Israel ha propuesto en sus observaciones una adición al párrafo 1 del artículo 19. He aquí el texto de esa propuesta:

«Respecto del párrafo 1 del artículo 19, parece conveniente, desde un punto de vista práctico, añadir una disposición similar a la última frase del párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena de 1963, que dice: "Sin embargo, el consentimiento del jefe de la oficina consular se presumirá en caso de incendio, o de otra calamidad que requiera la adopción inmediata de medidas de protección".»

175. El Relator Especial recuerda que ya había previsto en su segundo informe la posibilidad de introducir en el propio texto una disposición análoga a la del párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, sobre el derecho del Estado territorial a presumir la autorización del jefe de la oficina consular en caso de incendio o de otro siniestro que requiera medidas de protección inmediatas. La Comisión estudió cuidadosamente el problema y consideró que no se debía adoptar la correspondiente disposición de la Convención sobre relaciones consulares, sino que sería menester seguir, en los artículos sobre las misiones especiales, la misma actitud que la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas⁵⁸.

176. A propósito del artículo 19, El Gobierno de Israel ha hecho la siguiente indicación:

«Quizá convenga distinguir entre el caso de una misión especial que reside en una ciudad en la que existe una misión permanente del Estado que envía y el de una misión especial en una ciudad en la que no existe tal misión permanente; y entonces la disposición anterior se referiría únicamente al primer caso.»

⁵⁷ Esta declaración fue formulada en la 844.ª sesión de la Sexta Comisión, cuyas actas oficiales se publican en forma resumida.

⁵⁸ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965*, vol. I, 804.ª sesión, párrs. 77 a 105, 805.ª sesión, párrs. 1 a 28, 817.ª sesión, párrs. 7 a 10, y 820.ª sesión, párrs. 29 a 31.

177. El Relator Especial no está convencido de la utilidad de esa propuesta, porque las competencias respectivas del jefe de la misión especial y del jefe de la misión diplomática permanente subsisten íntegramente en uno y otro caso.

178. El Gobierno belga en sus observaciones por escrito formuló una propuesta encaminada a modificar el texto del párrafo 3 del artículo 19. Dicha propuesta está concebida en los siguientes términos:

« Se podrían suprimir las palabras “por parte de los órganos del Estado receptor”, pues no figuran en el artículo 22 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas ni en el artículo 31 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares. Además, en el texto francés se debería emplear la expresión “*mesure d'exécution*”. »

179. El Relator Especial hace observar que si bien en el curso de la elaboración del proyecto de artículos sobre las misiones especiales había una tendencia a establecer la mayor analogía posible entre sus artículos y los de ambas Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y sobre relaciones consulares, se han tenido en cuenta ciertas condiciones y circunstancias especiales en que se ejercen las actividades de las misiones especiales. Por ello, el Relator Especial y la Comisión han considerado necesario hacer el texto más claro introduciendo en él los términos cuya omisión propone el Gobierno belga fundándose únicamente en que tales palabras no figuran en los textos de las dos Convenciones de Viena.

Artículo 20. — Inviolabilidad de los archivos y documentos

180. Ni en el debate celebrado en la Sexta Comisión de la Asamblea General ni en las observaciones por escrito de los gobiernos se ha expuesto comentario alguno sobre este artículo.

Artículo 21. — Libertad de circulación

181. La delegación turca expuso ante la Sexta Comisión de la Asamblea General la opinión de que la Comisión de Derecho Internacional se ha excedido al reconocer en principio a todos los miembros de las misiones especiales la libertad de circulación por todo el territorio del Estado receptor. A juicio de esa delegación, es discutible la necesidad de mantener esa disposición y de equiparar totalmente a tales efectos el personal de las misiones especiales al personal de las misiones diplomáticas permanentes⁵⁹. El Relator Especial recuerda que en sus primero y segundo informes indicó ya a la Comisión que en la práctica es posible establecer normas restrictivas en cuanto al derecho de libre circulación de los miembros y del personal de las misiones especiales por el territorio del Estado receptor. La Comisión estimó conveniente fundarse en el principio de la plena libertad de circulación con toda la amplitud prevista por la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas. Sin embargo,

⁵⁹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 847.ª sesión, párr. 24.*

decidió no conceder carácter absoluto a la norma enunciada en el artículo 21 del proyecto y la ha considerado como norma supletoria, que los Estados pueden derogar en sus relaciones mutuas, estableciendo limitaciones mediante acuerdo. Por ello, al final del artículo 21 se han incluido las palabras « ... salvo que se haya convenido otra cosa ». El Relator Especial propone a la Comisión que examine nuevamente en principio esta cuestión, puesto que él mismo admite la observación de la delegación turca.

182. El Gobierno sueco ha hecho también a propósito de este artículo la siguiente observación:

« De aceptarse el principio del carácter supletorio de los artículos, se podría suprimir la expresión “salvo que se haya convenido otra cosa”. Si, por el contrario, los artículos hubieran de constituir en principio *jus cogens*, se debería redactar de nuevo el texto aproximadamente en este sentido: “A falta de un acuerdo al respecto entre el Estado que envía y el Estado receptor, éste garantizará, con sujeción a sus leyes, etc.”

» Tal como está ahora redactado, el texto parece dar por sentado que las partes podrían convenir en no conceder a la misión especial la libertad de circulación necesaria para el desempeño de sus funciones. »

183. El Relator Especial no cree superflua la expresión « salvo que se haya convenido otra cosa » e incluso la considera necesaria para expresar lo que se considera como regla general en la materia; pero esta regla general, en cuanto norma supletoria, no se aplicará si los Estados interesados convienen cosa distinta. El Relator Especial tampoco advierte la utilidad del nuevo texto que propone el Gobierno sueco.

Artículo 22. — Libertad de comunicación

184. El Gobierno yugoslavo ha sugerido en los siguientes términos que se modifique el párrafo 6 del artículo 22:

« ... habría que examinar la posibilidad de garantizar, en el artículo 22, la inmunidad de los correos *ad hoc* también en el viaje de regreso, siempre que éste se inicie inmediatamente después de la entrega de la valija a la misión especial. »

185. El Relator Especial comprende perfectamente las razones que han inducido al Gobierno yugoslavo a hacer esa sugerencia; aunque la considera muy lógica, a su juicio sería difícil prever para los correos *ad hoc* de las misiones especiales garantías mayores y derechos más amplios que para los correos de la misma categoría de las misiones diplomáticas ordinarias y permanentes y de las oficinas consulares. Por ese motivo, no estima aconsejable adoptar esa sugerencia del Gobierno de Yugoslavia. En las dos Convenciones de Viena, la inmunidad no se concede a esa categoría de correos como garantía de su persona, sino como protección a la valija que llevan consigo.

186. En sus observaciones, el Gobierno belga se ocupa de varios aspectos del texto del artículo 22. En primer

lugar, pone de relieve en los siguientes términos la insuficiencia de la protección concedida a las comunicaciones telegráficas de las misiones especiales si no son expedidas como comunicaciones de las misiones diplomáticas o consulares:

« En lo que concierne a las comunicaciones por radio, se autoriza a la misión especial a transmitir mensajes en clave o en cifra. Ahora bien, en el artículo 18 del Reglamento telegráfico que figura como anexo del Convenio Internacional de Telecomunicaciones aprobado en Ginebra en 1959 se dispone lo siguiente:

“El expedidor de un telegrama en lenguaje secreto estará obligado a presentar la clave según la cual ha sido redactado el texto, o una parte del texto, o la firma del telegrama, si así se lo pidiera la oficina de origen o la administración de la cual depende esta oficina. Esta disposición no se aplicará a los telegramas de Estado.”⁶⁰

» El único medio de conciliar este párrafo relativo a los mensajes secretos con las disposiciones de los convenios internacionales relativos al servicio telegráfico sería que las misiones especiales transmitieran dichos mensajes mediante telegramas de Estado.

» Sin embargo, en el anexo 3 del Convenio Internacional de Telecomunicaciones de Ginebra se enuncia exhaustivamente las personas que están habilitadas para emitir telegramas de Estados y entre ellas solo figuran los agentes diplomáticos y consulares⁶¹.

» En resumen, en el Estado actual del derecho inter-nacional convencional las misiones especiales tendrían que ser autorizadas por su oficina diplomática o consular a expedir telegramas de Estado con el sello o timbre de la autoridad que los expide.

» De no existir esa oficina, el problema quedaría sin resolver. Indudablemente, se debería plantear esta cuestión cuando, en su caso, se revise el Convenio Internacional de Telecomunicaciones. »

187. El Relator Especial estima su deber dar las gracias al Gobierno belga por haber señalado las estipulaciones del Convenio Internacional de Telecomunicaciones de Ginebra, pero añade que, al redactar el párrafo 1 del artículo 22, la Comisión de Derecho Internacional tuvo presente esa disposición y decidió reconocer a las misiones especiales el derecho de servirse de mensajes en clave o en cifra y utilizarlos directamente sin la intervención de las misiones diplomáticas o consulares permanentes del Estado que envía. El Gobierno belga opina que la convención que se prepare no puede modificar el Convenio Internacional de Telecomunicaciones de Ginebra; en cambio, en la Comisión de Derecho Internacional ha prevalecido la opinión de que la futura convención sobre misiones especiales, siendo posterior, podrá ser aplicada directamente. No obstante, incumbe al Relator Especial señalar a la Comisión el parecer del Gobierno belga.

⁶⁰ Reglamento telegráfico (Revisión de Ginebra, 1958) anexo al Convenio Internacional de Telecomunicaciones (Ginebra, Unión Internacional de Telecomunicaciones, 1959), pág. 22.

⁶¹ Convenio Internacional de Telecomunicaciones, 1959 (Unión Internacional de Telecomunicaciones, Ginebra), pág. 73.

188. En sus observaciones, el Gobierno belga se ocupa también de la última frase del párrafo 1 del artículo 22 y dice lo siguiente:

« Con respecto a las emisoras de radio, convendría modificar la última frase del párrafo de la manera siguiente:

“Sin embargo, únicamente con el consentimiento del Estado receptor podrá la misión especial instalar y utilizar una emisora de radio o cualquier otro medio de comunicación que deba ser conectado a la red pública.”

» Efectivamente, existen dispositivos autónomos de telefonía sin hilos que pueden conectarse a la red telefónica pública y que, si no son conformes a los aceptados por los servicios técnicos competentes, pueden producir perturbaciones en la red. »

189. El Relator Especial señala que la frase del proyecto indicada por el Gobierno belga en la observación precedente fue tomada de la última frase del párrafo 1 del artículo 27 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas y de la última frase del párrafo 1 del artículo 35 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares. La propuesta del Gobierno belga es más completa desde el punto de vista técnico y el Relator Especial nada tiene que objetar a su adopción. En ese caso, el texto de Bélgica sustituiría a la última frase del actual párrafo 1 del artículo 22 del proyecto de la Comisión.

190. El Gobierno belga se refiere también a las disposiciones del artículo 22 del proyecto de la Comisión, relativas a las valijas diplomáticas. A este respecto, dice lo que sigue:

« En lo relativo al servicio de correos, conviene tener en cuenta que en la Convención de la Unión Postal Universal no se prevé ningún trato especial, en cuanto a las tarifas, para las valijas diplomáticas. Si ciertas uniones postales restringidas conceden franquicia de porte a esos envíos, ello se debe únicamente a acuerdos particulares recíprocos, pues se han rechazado todas las propuestas presentadas hasta ahora con objeto de incluir tal franquicia de porte en la Convención Universal.

» Como Bélgica no participa en el servicio de valijas diplomáticas con franquicia de porte, este correo está sometido a las tarifas postales ordinarias. »

191. Después de haber estudiado esta observación del Gobierno belga, el Relator Especial ha de señalar que en los párrafos 3 y 4 del artículo 22 la Comisión ha previsto únicamente la protección de derecho material de la inviolabilidad del contenido y del secreto de la valija y no el trato especial de las valijas diplomáticas desde el punto de vista de las tarifas de porte. El Relator Especial opina que la Comisión no debe entablar un debate sobre el problema de las tarifas privilegiadas, como tampoco lo hizo en el caso de las dos Convenciones de Viena de 1961 y de 1963; la valija diplomática debería ser protegida de manera uniforme, cualquiera que sea el medio empleado para transportarla; y es superfluo señalar en particular

el caso de las valijas diplomáticas enviadas por el servicio postal.

Artículos 23 a 32. — (Cuestiones de terminología)

192. Respecto de estos artículos, el Gobierno de Israel ha planteado cuestiones de terminología, al decir:

« Respecto de los artículos 23 a 32 inclusive, se formulan las siguientes observaciones:

» En estos artículos, que tratan principalmente de cuestiones de exenciones e inmunidades, se menciona algunas veces “el personal” de las misiones especiales y otras “el personal diplomático”, sin que esta distinción esté siempre justificada, especialmente en vista de las disposiciones del artículo 32. Por ello, se propone que en estos artículos se utilice siempre el término “personal” y que se ponga en consonancia el artículo 32. »

193. El Relator Especial da las gracias al Gobierno de Israel por haber planteado esta cuestión, pero estima que en principio la observación no es pertinente. En su primer proyecto, el Relator partió de la base de que es preciso conceder a todos los miembros del personal de las misiones especiales los mismos privilegios e inmunidades. Ahora bien, la Comisión no aceptó esa tesis e hizo en cada artículo la distinción entre las diferentes categorías de personal de las misiones especiales, procurando no concederles privilegios e inmunidades mayores que los que la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas concede al personal de categorías particulares. Esa es la razón de que en los artículos 23 a 32 se hable (unas veces del « personal » de las misiones especiales y otra veces del « personal diplomático »). El Relator Especial procurará tener en cuenta en cada uno de los artículos mencionados esa observación del Gobierno de Israel y comprobar una vez más si está justificada la distinción entre « personal » y « personal diplomático ».

Artículo 23. — Exenciones fiscales de la misión

194. Respecto del artículo 23 del proyecto, el Gobierno belga ha señalado lo siguiente:

« La posición belga es idéntica a la que defendió en relación con el artículo 23 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, es decir, que el jefe de la misión no está exento de gravámenes fiscales sobre los locales de la misión más que si ha adquirido su propiedad como jefe de la misión especial y para el desempeño de las funciones de ésta. Por lo tanto, se deberían añadir, después de “jefe de la misión especial”, las palabras “actuando como tal”. »

195. El Relator Especial estima útil esta observación porque disipa toda duda sobre el sentido del texto.

196. Aunque la propuesta del Gobierno de Israel relativa a cuestiones de terminología se refiere también al artículo 23, no parece guardar con él relación alguna, porque

en el texto de dicho artículo no figuran los términos que pretende unificar la propuesta mencionada.

Artículo 24. — Inviolabilidad personal

197. En las observaciones del Gobierno belga se dice:

« El Gobierno belga cree que a los miembros de las misiones sólo se les debe conceder una inviolabilidad personal limitada al ejercicio de sus funciones. »

198. El Relator Especial señala que la Comisión ha limitado esa garantía únicamente a « la persona del jefe y de los miembros de la misión especial y de los miembros de su personal diplomático ». La Comisión ha reconocido que esas personas deben ser tratadas en pie de igualdad con los agentes diplomáticos a que se refiere el artículo 29 de la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas. No obstante, la solución depende directamente de la que se dé al problema general de determinar si la extensión de los privilegios e inmunidades de las misiones especiales debe o no depender de las funciones que éstas tengan que cumplir. Esta cuestión se trata en el artículo 17, y de la actitud que se adopte respecto de él dependerá la decisión sobre la observación del Gobierno belga. El Relator Especial considera no obstante que la inviolabilidad de la persona es una garantía fundamental que de todos modos hay que asegurar a las personas mencionadas.

199. Respecto de este artículo se plantea también el problema de saber si, conforme a la idea en que se inspira la observación general del Gobierno de Israel, es preciso tender a la simplificación del vocablo « personal » y aplicarlo sin limitaciones a la categoría de « personal diplomático ». El Relator Especial recuerda que la Comisión de Derecho Internacional rechazó su concepción primera de que la inviolabilidad de la persona debería ser garantizada al personal de todas las categorías asignado a la misión especial. Para ello la Comisión se atuvo a la analogía con el artículo 29 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas y consideró inoportuno extender ese privilegio al personal de otras categorías.

Artículo 25. — Inviolabilidad del alojamiento particular

200. El Gobierno belga, en sus observaciones, ha propuesto lo siguiente respecto del párrafo 2 del artículo 25:

« Cabría introducir en este párrafo, como en el artículo 30 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, la salvedad de las medidas de ejecución relativas a bienes en los casos exceptuados de la inmunidad de jurisdicción civil y administrativa y, en consecuencia, iniciarlo con las palabras: “Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 26 ...”. »

201. El Relator Especial estima que esta propuesta del Gobierno belga está en conformidad con el propósito de la Comisión de Derecho Internacional de no conceder al personal de las misiones especiales más derechos que los concedidos a los agentes diplomáticos según la Conven-

ción de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas; por ese motivo, opina que puede adoptarse esa propuesta.

202. Respecto de este artículo hay que tener en cuenta la observación del Gobierno de Israel sobre terminología. El Relator Especial señala que la Comisión deseaba igualmente limitar este derecho únicamente al personal diplomático de las misiones especiales, a fin de no reconocer a los demás miembros del personal inmunidades y privilegios mayores que los que goza el personal de otras categorías asignado a las misiones diplomáticas. Estima por tanto que el empleo de la expresión « miembros de su personal diplomático » no ha sido fortuito.

Artículo 26. — Inmunidad de jurisdicción

203. A este artículo se aplica la observación del Gobierno de Israel según la cual es menester revisar la terminología y examinar si es preciso referir el texto del artículo únicamente a los « miembros del personal diplomático de la misión especial » o al personal de todas las categorías. El Relator Especial se siente obligado a indicar que la Comisión, inspirándose en el artículo 31 de la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas, ha limitado aquí deliberadamente el texto al personal diplomático.

Artículo 27. — Renuncia a la inmunidad

204. Teniendo en cuenta la observación del Gobierno de Israel sobre terminología, el Relator Especial estima que también en este artículo se ha empleado adecuadamente la expresión « miembros del personal », porque la Comisión opinó que esta disposición debía aplicarse a la renuncia a la inmunidad de cualesquiera personas y no solamente de los miembros del personal diplomático.

Artículo 28. — Exención de la legislación de seguridad social

205. El Relator Especial ha comprobado también en este artículo lo justificado de la observación general sobre terminología formulada por el Gobierno de Israel acerca de los artículos 23 a 32; y ha concluido que la expresión « miembros del personal diplomático de la misión especial » se había empleado correctamente y que no era necesario especificar en este artículo las distintas categorías de personal.

Artículo 29. — Exención de impuestos y gravámenes

206. Al examinar este artículo, el Relator Especial ha tenido presente la observación de carácter terminológico general formulada por el Gobierno de Israel sobre los artículos 23 a 32 y ha estimado que era necesario limitarse a los « miembros del personal diplomático de la misión especial », sin mencionar las demás categorías de personal de la misión especial, pues a estas otras categorías se refieren las disposiciones del artículo 32.

Artículo 30. — Exención de prestaciones personales

207. Este artículo se limita únicamente a los « miembros del personal diplomático » y deja al artículo 32 los privilegios del personal de otras categorías asignado a la misión especial. El Relator señala que no era posible aplicar al artículo 30 la fórmula simplificada propuesta por el Gobierno de Israel en su observación general sobre la terminología de los artículos 23 a 32.

Artículo 31. — Franquicia aduanera

208. En sus observaciones, el Gobierno de Bélgica se refirió al párrafo 1 del artículo 31 del proyecto y propuso que se limitasen los objetos a los cuales pueden aplicarse los privilegios aduaneros. Tal propuesta estaba concebida en los términos siguientes:

« En cuanto al apartado *b*, el término “objetos” es demasiado vago e inadecuado. El Gobierno belga sólo está dispuesto a conceder la franquicia aduanera con respecto a los efectos personales y a los equipajes. »

209. El Relator Especial estima que es necesario conceder a los miembros de las misiones especiales mencionados en el párrafo 1 del artículo 31 del proyecto una franquicia aduanera un poco más amplia, que no se limite estrictamente a los efectos personales y a los equipajes, aunque sea de menor alcance que la correspondiente a los privilegios otorgados en virtud de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas a los representantes diplomáticos, a los cuales se reconoció ese privilegio en lo que respecta a la importación de objetos para su instalación. En su opinión, la disposición preparada por la Comisión es justa y no conviene restringirla.

210. El Gobierno belga consideraba además que no se debían mencionar expresamente los privilegios relacionados con las familias del jefe y de los miembros de la misión especial y de su personal diplomático, ya que esta cuestión está regulada explícitamente en el párrafo 1 del artículo 35 del proyecto. El Relator Especial estima que es acertada la observación del Gobierno belga y que se pueden suprimir las partes de la propuesta relativas a los miembros de las familias.

211. En una observación general acerca de la terminología, el Gobierno de Israel planteó, con respecto al artículo 31, la cuestión de si convenía utilizar la expresión restrictiva « miembros del personal diplomático de la misión especial » o si había que emplear la expresión general « miembros del personal ». El Relator Especial opina que es necesario emplear en este caso la expresión específica « personal diplomático », ya que la situación de las demás categorías de personal está regulada en una disposición especial que figura en el artículo 32 del proyecto.

312. El Gobierno de Suecia se refirió también en sus observaciones por escrito al artículo 31, y declaró lo siguiente:

« Dado que existe un artículo (artículo 35) que trata especialmente de la familia, ¿no podrían suprimirse las

palabras “o de los miembros de su familia que los acompañan”, que figuran en el apartado *b* del párrafo 1? (Véase el comentario de la Comisión sobre el apartado *a* del párrafo 2 del artículo 32). Parece que existe también discrepancia entre la expresión “que los acompañen”, que aparece en el párrafo 1 del artículo 31, y la expresión “autorizados por el Estado receptor a acompañarlos”, contenida en el párrafo 1 del artículo 35. »

213. El Relator Especial señala que esta observación del Gobierno de Suecia es esencialmente idéntica a la del Gobierno belga, que ha sido expuesta anteriormente y que el Relator Especial estima pertinente.

Artículo 32. — Personal administrativo y técnico

214. En sus observaciones por escrito, el Gobierno de Bélgica expresó la opinión de que en el artículo 32 convenía suprimir las referencias a la nacionalidad y a la residencia permanente, ya que esta cuestión estaba regulada en el artículo 36 del proyecto. El Relator Especial opina que, en rigor, la observación del Gobierno belga es acertada, pero si se suprimieran dichas referencias habría que incluir en el artículo 32 la cláusula de reserva por la que se remite al artículo 36 del proyecto. Se plantea la cuestión de determinar qué es más práctico, si una reserva directa, que es clara, o una reserva indirecta, que no lo es tanto, porque se limita a una remisión.

215. La observación general sobre terminología del Gobierno de Israel se refería asimismo a este artículo. El Relator Especial estima que es imposible emplear la expresión simplificada « miembros del personal », ya que la idea de la Comisión, inspirada en la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas, es que los privilegios e inmunidades del personal administrativo y técnico no deben ser idénticos a los del personal diplomático.

216. También se refería a este artículo la observación del Gobierno de Suecia reproducida entre las observaciones relativas al artículo 31 (véase lo dicho acerca del artículo 31 en el párrafo 5). El Relator Especial ha aceptado ya esa observación al referirse al artículo 31.

Artículo 33. — Miembros del personal de servicio

217. El Gobierno de Bélgica propuso en sus observaciones por escrito que se completase el artículo 33. El texto de la propuesta era el siguiente:

« No se hace alusión al artículo 28 relativo a la seguridad social. Por lo tanto, cabría añadir las palabras “así como de las disposiciones del artículo 28 sobre la seguridad social”. »

218. El Relator Especial agradece esta advertencia al Gobierno de Bélgica, puesto que el artículo 28 del proyecto (Exención de la legislación de seguridad social) se refiere a los miembros del personal de la misión especial en general y, en consecuencia, también a los miembros del personal de servicio; es preciso hacer también en el ar-

tículo 33 del proyecto la referencia propuesta por el Gobierno de Bélgica.

219. El Gobierno de Bélgica propuso en sus observaciones que en el artículo 33 se suprimiese la referencia a la nacionalidad o a la residencia permanente de los miembros del personal de servicio, dado que esa cuestión quedó regulada en el párrafo 2 del artículo 36 del proyecto. El Relator Especial considera oportuna esa observación.

Artículo 34. — Personal privado

220. El Gobierno de Bélgica estimó que en este artículo procedía suprimir las referencias a la nacionalidad y a la residencia permanente, porque la situación de las personas asignadas al servicio privado, por lo que respecta a la nacionalidad o a la residencia permanente en el territorio del Estado receptor, quedó regulada en el artículo 36 del proyecto. Esta observación del Gobierno de Bélgica es exacta.

Artículo 35. — Miembros de la familia

221. Por lo que respecta al párrafo 1 del artículo 35 del proyecto, el Gobierno de Bélgica hizo la observación siguiente:

« En este párrafo se hace referencia a los artículos 24 a 31, y por tanto al artículo 29. Ahora bien, resulta difícil concebir que un miembro de la familia goce de exención fiscal por concepto de ingresos correspondientes a las funciones desempeñadas en las misiones especiales. »

222. Aunque, en principio, indudablemente resulta difícil imaginar que los familiares de los miembros del personal de la misión especial puedan tener « ingresos correspondientes a las funciones desempeñadas en las misiones especiales », en la práctica se ha comprobado que las misiones especiales prefieren confiar ciertas funciones auxiliares a los familiares de los miembros de las misiones especiales en vez de confiarlas a personas ajenas a la misión. Por tal motivo, el Relator Especial opina que en el texto del párrafo 1 del artículo 35 del proyecto no conviene suprimir la referencia al artículo 29.

223. El Gobierno belga formuló asimismo las siguientes observaciones acerca del párrafo 2 del artículo 35 del proyecto:

« En este párrafo se hace referencia al artículo 32, en el que a su vez se remite a los artículos antes mencionados; por consiguiente, la observación hecha sobre el párrafo 1 es válida también para este párrafo.

» El texto francés de este párrafo no parece ser adecuado y resultaría más claro si se adoptara la siguiente redacción: “*Les membres des familles du personnel administratif et technique de la mission spéciale, autorisés à l'accompagner, bénéficient des privilèges et immunités mentionnés à l'article 32, sauf s'ils sont ressortissants de l'Etat de réception ou s'ils y ont leur résidence permanente*”.

» Hay que señalar, por último, una anomalía que aparece también en el párrafo 1 del artículo 37 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, pero que fue corregida en el párrafo 2 del artículo 71 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares. Efectivamente, si el miembro de la misión es nacional del Estado receptor, o tiene en él residencia permanente, pierde sus inmunidades. Si se interpretase el texto literalmente, los miembros de su familia que no fueran ni nacionales ni residentes gozarían de las inmunidades. »

224. El Relator Especial agradece al Gobierno de Bélgica su observación, pero no aprueba la interpretación literal del texto citado. A su juicio, el miembro de la familia no puede tener privilegios e inmunidades mayores que los que corresponden al miembro de la misión o al miembro del personal propiamente dicho del cual deriva su situación privilegiada. Por tal razón, el Relator Especial no cree que haya necesidad de modificar el texto preparado por la Comisión.

225. Se refería asimismo a este artículo la observación del Gobierno de Suecia sobre el artículo 31 (véase el párrafo 212, *supra*). El Relator Especial ha respondido ya a esa observación del Gobierno sueco en la sección dedicada al artículo 31.

Artículo 36. — Nacionales del Estado receptor y personas con residencia permanente en el Estado receptor

226. En sus observaciones por escrito, el Gobierno de Bélgica estimaba que en el texto de este artículo había un error de redacción. El texto de la observación belga era el siguiente:

« El término “*que*”, que figura en la octava línea del texto francés, debe colocarse delante de las palabras “*de l’immunité*”. Este error de redacción, que aparecía en el párrafo 1 del artículo 38 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, fue corregido en el párrafo 1 del artículo 71 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares. »

227. El Relator Especial estima que esta observación se refiere a una cuestión de redacción, pero no está seguro de si se trata de un « error de redacción » o de dos expresiones empleadas deliberadamente. Cree que el Comité de Redacción tendrá en cuenta esa observación.

228. En sus observaciones, el Gobierno de Suecia decía lo siguiente acerca del comentario al artículo 36:

« Se debe modificar el comentario. En la forma en que está redactado se presta a confusión, particularmente porque la frase “Esta idea está consignada en el artículo 14 ...” no es exacta. Como se desprende del párrafo 3, solamente una parte de la idea está incorporada en el artículo 14. »

229. Como esa observación del Gobierno sueco se refiere tan sólo al comentario y está en gran parte justificada, el Relator Especial procurará redactar de nuevo el comentario a ese artículo.

Artículo 37. — Duración de los privilegios e inmunidades

230. En sus observaciones por escrito, el Gobierno de Bélgica formuló una objeción de carácter terminológico sobre la redacción del párrafo 1 del artículo 37. Decía lo siguiente:

« Procedería sustituir la palabra “*órgano*”, que figura en la sexta línea, por un término más neutro como “*autoridad*”. »

231. El Relator Especial estima que no se trata tan sólo de terminología, sino también de concepciones modernas de derecho constitucional comparado, ya que en la ciencia actual no todo funcionario es al mismo tiempo una *autoridad*, pero es ciertamente un *órgano*.

232. El Gobierno belga hizo también la siguiente observación acerca de la redacción del párrafo 2 del artículo 37 del proyecto:

« En la quinta línea del texto francés se debería decir “*qui lui*” y no “*qu’il*”. »

233. El Relator Especial deja esta cuestión a la decisión del Comité de Redacción.

Artículo 38. — Casos de fallecimiento

234. Este artículo no fue mencionado ni en el curso de los debates de la Sexta Comisión de la Asamblea General ni en las observaciones escritas formuladas por los gobiernos.

Artículo 39. — Tránsito por el territorio de un tercer Estado

235. En las observaciones que formuló por escrito, el Gobierno de Israel propuso que se cambiase el calificativo aplicado al tercer Estado. El texto de esta propuesta era el siguiente:

« En cuanto al párrafo 1 del artículo 39, se señala que en él se utiliza la expresión “en un Estado extranjero”; quizá fuese preferible en el contexto decir “en otro Estado”, ya que en realidad para toda persona cualquier país que no sea “su país” (expresión que también se utiliza en este párrafo) es un “Estado extranjero”, inclusive el “tercer Estado” (mencionado igualmente en este párrafo). »

236. El Relator Especial estima oportuna esta observación y cree que el Comité de Redacción debería tenerla en cuenta.

237. En sus observaciones, el Gobierno de Israel hizo la siguiente sugerencia en relación con el párrafo 4 del artículo 39:

« Por lo que se refiere al párrafo 4 del artículo 39, se propone que se suprima la frase “ya sea por solicitud de visado o por notificación” y que en la tercera línea del párrafo se sustituyan las palabras “cuando haya sido informado” por las palabras “cuando se le haya notificado”. »

238. El Relator Especial recuerda a la Comisión que la frase cuya supresión sugiere el Gobierno de Israel refleja esencialmente la posición de la Comisión, la cual opinó que el Estado que envía no siempre está obligado a notificar por nota oficial el tránsito proyectado, sino que basta con hacer la petición de visado respecto de dicho tránsito. El Relator Especial considera que, si no se mencionara en el texto la forma de facilitar la información, existiría en la práctica la posibilidad de equívocos y, en consecuencia, no se inclina a recomendar a la Comisión que acepte la sugerencia del Gobierno de Israel.

239. El Gobierno de Bélgica formuló, con vistas a la modificación del párrafo 4 del artículo 39 del proyecto, la propuesta siguiente:

« Se debería decir “ya sea en la solicitud de visado”, porque con esta redacción se subraya mejor la obligación que existe de informar en el momento de solicitar el visado. »

240. El Relator Especial subraya que la propuesta belga consiste en realidad en sustituir el término « por » por la expresión « en la », pero es útil en cuanto al fondo de esta cuestión porque pone claramente de manifiesto que no basta hacer cualquier solicitud de visado, sino que tiene que ser una solicitud justificada por la necesidad del tránsito de la misión especial propiamente dicha. Por este motivo, el Relator Especial es partidario de que se acepte la propuesta belga.

Artículo 40. — Obligación de respetar las leyes y los reglamentos del Estado receptor

241. La delegación húngara hizo ante la Sexta Comisión de la Asamblea General una observación que atañe de modo indirecto a este artículo. Según dicha delegación, el artículo 15 del proyecto, relativo al uso de la bandera y el escudo del Estado que envía, era superfluo porque esta cuestión queda ya prevista por el artículo 40 del proyecto⁶². El Relator Especial se ha ocupado de esta cuestión en sus observaciones sobre el artículo 15.

Artículo 41. — Órgano del Estado receptor con el que han de tratarse los asuntos oficiales

242. En sus observaciones, el Gobierno belga opina que convendría modificar las palabras « o con el órgano, la delegación o el representante ... » que figuran al final del artículo 41 del proyecto. Este Gobierno se ha expresado en los términos siguientes:

« Convendría que la enumeración que figura al final del artículo fuese más amplia y menos discutible; por ejemplo, “todo organismo o persona que se haya convenido”. »

243. El Relator Especial no puede aceptar la fórmula propuesta por el Gobierno belga pues, a su juicio, no es adecuada a los modernos criterios para determinar quién

puede negociar en nombre de un gobierno con la misión de otro Estado soberano.

244. Este Gobierno ha hecho también otra propuesta para el caso de que la Comisión no acepte la ya citada. Su texto dice así:

« En caso de que se conserven los títulos de los artículos, la palabra “órgano” debería ser sustituida por el término “autoridad”. »

245. El Relator Especial señala que ya ha expuesto su opinión sobre una propuesta idéntica del Gobierno belga concerniente al artículo 37 del proyecto. No se trata únicamente de terminología, sino también de principios de derecho constitucional comparado que no confunde los conceptos de órgano y de autoridad.

Artículo 42. — Actividades profesionales

246. El Gobierno belga se ha pronunciado sobre la cuestión de determinar si es menester prohibir a los miembros de las misiones especiales y a su personal diplomático el ejercicio de actividades profesionales o comerciales, a tenor de lo que dispone el artículo 42 de la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas o el artículo 57 de la Convención de Viena de 1963 sobre relaciones consulares. Su opinión es la siguiente:

« La prohibición de ejercer actividades profesionales o comerciales sería más clara, en el texto francés, si se dijera “*n'exerceront pas*”, como en el artículo 57 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 24 de abril de 1963. »

247. El Relator Especial recuerda a la Comisión el debate que entabló sobre la cuestión de determinar si había que regular las actividades profesionales de los miembros de las misiones especiales según el modelo de una u otra de esas Convenciones⁶³; como resultado de ese debate prevaleció la opinión de que era necesario atenerse a la disposición de la Convención sobre las misiones diplomáticas.

248. Consecuente con su actitud, ya expuesta, el Gobierno belga ha formulado también la siguiente propuesta:

« Además, sería pertinente que se completara el presente artículo con unas disposiciones similares a las que figuran en el párrafo 2 del mencionado artículo 57. »

249. El Relator Especial estima que la explicación que ha dado a propósito de la precedente propuesta basta para responder también a esta segunda propuesta del Gobierno belga.

250. El Gobierno de Israel opina que tal vez fuera conveniente que la Comisión examinara de nuevo el contenido del artículo 42. Su propuesta está concebida en los siguientes términos:

« La redacción del segundo párrafo del comentario al artículo 42 no es muy clara. Respecto del fondo de dicho artículo, se sugiere la conveniencia de que la

⁶² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 843.ª sesión, párr. 38.*

⁶³ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965, vol. I, 809.ª sesión, párrs. 10 a 51.*

Comisión vuelva a examinar la posibilidad de incluir una cláusula por la que se permita a los miembros de una misión especial ejercer, en determinados casos, algunas actividades profesionales o de otra índole durante su estancia en el Estado receptor; es decir, se propone que al final de este artículo se sustituya el punto por una coma y se añada: “sin el consentimiento previo expreso de dicho Estado” ».

251. Al exponer la propuesta del Gobierno de Israel, opuesta a la tesis del Gobierno belga, el Relator Especial opina que esta cuestión es muy delicada y que es posible adoptar al respecto actitudes diferentes. Por su parte, estima que hay que atenerse al texto adoptado; pero al mismo tiempo recuerda que dicho texto no fue aprobado unánimemente en la primera parte del 17.º período de sesiones de la Comisión, en 1965, y que, por consiguiente, deben tenerse en cuenta todas las dudas que se manifiesten al respecto. El Relator Especial confía en que algunos miembros de la Comisión faciliten una explicación más detallada de la actitud adoptada por el Gobierno de Israel.

252. En el debate de la Sexta Comisión de la Asamblea General el representante de Turquía declaró que no se decidía a dar su opinión sobre la procedencia de adoptar, *mutatis mutandis*, en el artículo 42 del proyecto sobre las misiones especiales, las normas del artículo 42 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas⁶⁴. El Relator Especial no ha podido extraer del acta de ese debate una idea clara sobre el sentido de la observación del Sr. Bilge, representante de Turquía, a quien ha rogado que le informe más detalladamente sobre su punto de vista. En el momento de redactar su informe no había recibido respuesta alguna a la carta que había dirigido a estos efectos.

Artículo 43. — Derecho a salir del territorio del Estado receptor

253. El Gobierno de Israel considera que sería conveniente examinar de nuevo la terminología utilizada en el artículo 43. A este propósito formula dos propuestas.

254. La primera de ellas dice así:

« En el artículo 43 se habla de “personas que gozan de privilegios e inmunidades” y de “miembros de sus familias”, en vez de referirse a “miembros de la misión especial, de su personal, de sus familias, etc.”, lo que estaría más en consonancia con los términos utilizados en otra parte del proyecto de artículos. »

255. El Relator Especial hace notar que la terminología que critica el Gobierno de Israel se ha tomado del artículo 44 de la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas y que la Comisión ha procurado no apartarse de esa terminología, salvo en caso necesario. El Relator no ve la necesidad de abandonar en el caso presente el estilo de la Convención de Viena.

256. La segunda propuesta del Gobierno de Israel es como sigue:

« En el artículo 43 se pide al Estado receptor que ponga a la disposición de las personas mencionadas en dicho artículo los medios de transporte indispensables “para tales personas y sus bienes”. Sin embargo, en el artículo 44, que trata de una situación similar, el retiro de una misión especial y todo lo que esto lleva consigo, se habla de “sus bienes y archivos” y no hay ninguna disposición concreta sobre el traslado de dichos “bienes y archivos” desde el territorio del Estado receptor. »

257. El Relator Especial estima que no cabe considerar idénticos el objeto del artículo 43, relativo al derecho de los individuos a salir del territorio del Estado receptor, y el de la disposición del artículo 44, que prevé la situación en caso de terminación de las funciones de la misión especial. A su juicio, es acertada la fórmula que prevé la posibilidad de retirar los archivos únicamente en el segundo caso, pues no se trata de los archivos de las personas que gozan de esos privilegios e inmunidades, sino de los archivos de las misiones especiales. No obstante, el problema que plantea el Gobierno de Israel es interesante y merece que la Comisión lo estudie.

Artículo 44. — Terminación de las funciones de la misión especial

258. En sus observaciones, el Gobierno belga ha ido también al fondo del artículo 44 y en especial de su párrafo 2. La observación de dicho Gobierno está concebida en los siguientes términos:

« Este artículo sólo se refiere a las consecuencias de la terminación de las funciones. Por consiguiente, sería más lógico que el párrafo 2 figurara en el artículo 12. Además, se debería sustituir en este mismo párrafo el término “automáticamente” por la expresión “de pleno derecho”. Por último, la frase “no obstante cualquiera, de los dos Estados podrá considerar terminada la misión especial” es superflua. »

259. El Relator Especial se considera obligado a señalar que el Gobierno belga, al formular esa enmienda, parte de un punto de vista puramente técnico-jurídico, mientras que la Comisión enfoca otros aspectos, a saber, que es preciso no confundir la ruptura de relaciones diplomáticas con la terminación de las funciones de la misión especial, subrayando que ello no lesiona el derecho de cada uno de los dos Estados a hacer uso de la posibilidad de poner término a la misión especial. Por esta razón, el Relator Especial opina que no es procedente aceptar la propuesta belga.

260. Sin embargo, el Relator Especial considera que el Comité de Redacción debería decidir sobre la parte de la propuesta belga encaminada a sustituir la palabra « automáticamente » por la expresión « de pleno derecho » en el texto actual del párrafo 2 del artículo 44; aunque el Relator Especial prefiere la palabra « automáticamente » ya que en este caso se trata más de la consecuencia efectiva de un hecho que de un efecto jurídico.

261. El Gobierno de Israel ha formulado también

⁶⁴ Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 847.ª sesión, párr. 24.

algunas observaciones sobre el texto del artículo 44:

« En el párrafo 1 del artículo 44 se dispone que la misión diplomática permanente o la oficina consular del Estado que envía “tomarán posesión” de los “bienes y archivos”, pero puede que no haya ninguna misión diplomática u oficina consular del Estado que envía en el territorio del Estado receptor.

» El inciso *b* del párrafo 3 del artículo 44 tampoco es apropiado, ya que puede que no haya en el territorio del Estado receptor ninguna misión de un tercer Estado dispuesta a aceptar la custodia de los “bienes y archivos” de la misión abandonada del Estado que envía.

» Por ello, sería necesario formular una disposición expresa sobre el traslado de los mencionados archivos desde el territorio del Estado receptor, en los casos previstos en los artículos 43 y 44. »

262. El Relator Especial agradece al Gobierno de Israel que haya puesto de relieve las situaciones especiales que se plantean en el caso de ruptura de relaciones diplomáticas o consulares, situaciones que en el proyecto no se han tenido suficientemente en cuenta; sin embargo, el Relator Especial se pregunta si es necesario entrar en detalles a ese respecto. Quizá sea más adecuado tratar de esas situaciones en el comentario al artículo 44.

CAPÍTULO IV

Artículo de introducción

263. En el párrafo 46 de su informe sobre la labor realizada en el 17.º período de sesiones (1965), la Comisión « ha encargado al Relator Especial que prepare y presente a la Comisión un artículo de introducción sobre el uso de los términos en el proyecto, de forma que permita aligerar y abreviar el texto »⁶⁵.

264. Esta idea obtuvo la aprobación general, tanto en el curso de los debates de la Sexta Comisión de la Asamblea General como en las observaciones de los gobiernos presentadas por escrito.

265. Durante los debates celebrados en la Sexta Comisión, se manifestaron a favor de la preparación de un artículo preliminar que contendría definiciones las delegaciones de Hungría⁶⁶, Turquía⁶⁷ y Ceilán⁶⁸; las delegaciones de Israel⁶⁹ y de Finlandia⁷⁰ opinaron que de ese modo se podría abreviar el texto del proyecto. Al mismo tiempo señalaron la necesidad de armonizar en lo posible la terminología de los artículos sobre misiones especiales con la de las Convenciones de Viena de 1961 y de 1963. En ese sentido se pronunciaron también las delegaciones de Hungría⁷¹, Suecia⁷² y Francia⁷³,

⁶⁵ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965*, vol. II, documento A/6009, párr. 46.

⁶⁶ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión*, 843.ª sesión, párr. 36.

⁶⁷ *Ibid.*, 847.ª sesión, párr. 24.

⁶⁸ *Ibid.*, 850.ª sesión, párr. 8.

⁶⁹ *Ibid.*, 840.ª sesión, párrs. 6 y 7.

⁷⁰ *Ibid.*, 850.ª sesión, párr. 3.

⁷¹ *Ibid.*, 843.ª sesión, párr. 37.

⁷² *Ibid.*, 844.ª sesión, párr. 12.

⁷³ *Ibid.*, 849.ª sesión, párr. 20.

mientras que la delegación de Jordania⁷⁴ opinó que había que inspirarse exclusivamente en la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas.

266. Es interesante señalar que la delegación del Afganistán tenía una opinión propia acerca de la terminología y propuso que se rechazara la expresión « misión especial » sustituyéndola por « misión temporal » y que se adoptara para la preparación de esas normas una « terminología uniforme de derecho internacional »⁷⁵.

267. A esa cuestión dedicó particular atención en sus observaciones el Gobierno de Israel, que declaró lo siguiente:

« Con ese fin, sería muy útil que se redactase un artículo en el que se definiesen los términos que se utilizan más frecuentemente, artículo que se incluiría en el proyecto y en el que se daría a estos términos el mismo significado que en la Convención de Viena de 1961, y convendría asimismo que, siempre que fuese posible, se hiciese referencia a dicha Convención. Se podrían definir algunos términos como: misiones especiales, jefe de la misión especial, miembros de la misión especial, personal (diplomático, administrativo y técnico, personal de servicio, privado), locales, etc.

» Convendría acortar el proyecto de artículos y esto puede conseguirse haciendo referencia a la Convención de Viena de 1961 y combinando algunos artículos. »

268. De esta cuestión se ocupó asimismo en sus observaciones el Gobierno de Yugoslavia, que declaró que estaba

« ... de acuerdo con la propuesta de la Comisión de Derecho Internacional de formular una disposición sobre el significado de las definiciones utilizadas en la Convención. Esta disposición pasaría a ser el artículo 1 de la futura convención. »

269. Conforme a la decisión de la Comisión y al parecer manifestado por las delegaciones y los gobiernos, el Relator Especial propone el artículo de introducción que se acompaña, en el que figurarían las definiciones de los conceptos empleados en los diversos artículos del proyecto. Si la Comisión lo aprueba, podrán abreviarse los textos de una serie de artículos, puesto que se evitará la repetición de las definiciones descriptivas que figuran en algunos de ellos.

270. El texto del artículo de introducción propuesto por el Relator Especial es el siguiente:

Artículo 0 (número provisional). — Uso de términos

A los efectos de los presentes artículos:

a) Se entenderá por « misión especial » toda misión especial temporal que un Estado se proponga enviar para el desempeño de una función determinada a otro Estado con el consentimiento de éste.

b) Se entenderá por « misión diplomática permanente » toda misión diplomática enviada conforme a lo dispuesto en la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas.

⁷⁴ *Ibid.*, 842.ª sesión, párr. 42.

⁷⁵ *Ibid.*, 850.ª sesión, párrs. 23 y 26.

c) Se entenderá por « oficina consular » toda oficina consular organizada conforme a lo dispuesto en la Convención de Viena de 1963 sobre relaciones consulares.

d) Se entenderá por « jefe de la misión especial » toda persona encargada por el Estado que envía de actuar como tal.

e) Se entenderá por « representante » toda persona encargada por el Estado que envía de actuar por sí sola como una misión especial.

f) Se entenderá por « delegación » toda misión especial compuesta de un jefe y de otros miembros de la misión especial.

g) Se entenderá por « miembro de la misión especial » el jefe de la misión especial y los miembros autorizados por el Estado que envía a representarlo como plenipotenciarios.

h) Se entenderá por « miembro y personal de la misión especial » el jefe y los miembros de la misión especial, así como los miembros del personal de ésta.

i) Se entenderá por « miembros del personal de la misión especial » los miembros del personal diplomático, del personal administrativo y técnico y del personal de servicio de la misión especial.

j) Se entenderá por « miembros del personal diplomático » los miembros del personal de la misión especial cuya condición de diplomáticos ha invocado el Estado que envía.

k) Se entenderá por « miembros del personal administrativo y técnico » los miembros del personal de la misión especial encargados de los trabajos administrativos y técnicos de la misión especial.

l) Se entenderá por « miembros del personal de servicio » los miembros del personal de la misión especial empleados en servicios no calificados y domésticos en el seno de la misión especial.

m) Se entenderá por « personal privado » las personas empleadas al servicio privado de los miembros y del personal de la misión especial.

n) Se entenderá por « Estado que envía » el Estado que ha enviado la misión especial.

o) Se entenderá por « Estado receptor » el Estado que ha recibido en su territorio una misión especial del Estado que envía para tratar con ella asuntos oficiales.

p) Se entenderá por « tercer Estado » el Estado en cuyo territorio desempeñan su función las misiones especiales o por el cual pasan éstas en tránsito.

q) Se entenderá por « cometido de la misión especial » todo cometido determinado por mutuo consentimiento del Estado que envía y del Estado receptor.

r) Se entenderá por « locales de la misión especial » los edificios, partes de edificios o terrenos anejos, sea cual fuere su propietario, utilizados para los fines de la misión especial, así como la residencia o las viviendas de los miembros y del personal de la misión especial. »

CAPÍTULO V

Proyecto de disposiciones relativas a las llamadas misiones especiales de alto rango

271. Durante su 16.º período de sesiones, la Comisión de Derecho Internacional decidió invitar al Relator Especial a que presentara en el período de sesiones siguiente unos artículos relativos a la condición jurídica de las llamadas misiones especiales de alto rango, incluidas, en particular, las misiones especiales encabezadas por

jefes de Estado, jefes de gobierno, ministros de relaciones exteriores y ministros miembros del gobierno.

272. A pesar de todos sus esfuerzos para determinar qué normas se aplican especialmente a las misiones de esa clase, el Relator Especial no ha logrado hallarlas ni en la práctica ni en la doctrina. Las únicas excepciones se refieren al trato que se da a esas personalidades en su propio Estado, en lo que se refiere no sólo a la cortesía que se les tributa, sino también al contenido de sus privilegios e inmunidades.

273. Por estas razones, el Relator Especial incluyó en su segundo informe (A/CN.4/179), presentado a la Comisión en su 17.º período de sesiones un proyecto de disposiciones relativas a las llamadas misiones especiales de alto rango.

274. En su 17.º período de sesiones, la Comisión no examinó ese proyecto, pero se preguntó si había o no que elaborar normas jurídicas particulares para las misiones especiales de alto rango cuyos jefes ocupan un cargo oficial elevado en sus respectivos Estados. La Comisión deseaba conocer la opinión de los gobiernos al respecto y recibir de ellos propuestas lo más concretas posible⁷⁶. El Relator Especial preparó un proyecto sobre las misiones de alto rango.

275. La Comisión reprodujo ese proyecto en un anexo al informe que sobre la labor realizada en su 17.º período de sesiones presentó a la Asamblea General en su vigésimo período de sesiones. Tal proyecto está concebido en los siguientes términos:

Regla 1

Las disposiciones de los presentes artículos se aplicarán también a las misiones especiales presididas por jefes de Estado, jefes de gobierno, ministros de relaciones exteriores o ministros miembros del gobierno, salvo disposición en contrario de las reglas siguientes.

Regla 2

La misión especial presidida por el jefe del Estado se regirá por las disposiciones de los presentes artículos, habida cuenta de las siguientes excepciones:

a) al dar su aprobación a que el jefe del Estado presida la misión especial, el Estado receptor reconoce de antemano que esa misión podrá realizar los cometidos acerca de los cuales los dos Estados interesados se pongan de acuerdo en sus contactos (excepción al artículo 2 de las normas aprobadas);

b) el jefe del Estado, en su calidad de jefe de la misión especial, no podrá ser declarado *persona non grata* o no aceptable (excepción al artículo 4);

c) los miembros del personal de la misión especial presidida por el jefe del Estado podrán formar parte a la vez del séquito personal de éste y serán tratados como personal diplomático (complemento al artículo 6);

d) cuando concurren varias misiones especiales, los jefes de Estado que presidan misiones especiales tendrán precedencia sobre los demás jefes de misiones especiales que no tengan ese rango. No obstante, cuando concurren varias misiones especiales presi-

⁷⁶ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965, vol. II, documento A/6009, párr. 48.

didadas por jefes de Estado, la precedencia se determinará por el orden alfabético de los nombres de los Estados (complemento al artículo 9);

e) cuando el jefe del Estado presida la misión especial, se entenderá que las funciones de ésta comienzan en el momento de la llegada del jefe del Estado al territorio del Estado receptor (regla especial que sustituye al artículo 11);

f) las funciones de la misión especial presidida por el jefe del Estado terminarán en el momento en que el jefe del Estado abandone el territorio del Estado receptor; no obstante, la misión especial podrá continuar existiendo después de la marcha de aquél si el Estado que envía y el Estado receptor así lo convienen; en tal caso, sin embargo, cambiará el rango de la misión especial y su nueva categoría se determinará según el rango de la persona que asuma la función de jefe de la misión especial (complemento al artículo 12);

g) la misión especial presidida por el jefe del Estado tendrá derecho a utilizar, además de la bandera y el escudo del Estado que envía, la bandera y el escudo correspondientes al jefe del Estado conforme a la legislación del Estado que envía (complemento al artículo 15);

h) el Estado receptor deberá garantizar al jefe del Estado, en su calidad de jefe de la misión especial, un alojamiento adecuado y digno de su rango;

i) la libre circulación del jefe de Estado, en su calidad de jefe de la misión especial, por el territorio del Estado receptor, quedará limitada en el sentido de que será necesario un acuerdo al respecto con el Estado receptor (garantía de la seguridad de la persona del jefe del Estado);

j) el jefe del Estado, en su calidad de jefe de la misión especial, gozará de plena inviolabilidad de su persona, sus bienes y su residencia, así como de total inmunidad de la jurisdicción del Estado receptor;

k) el jefe del Estado, en su calidad de jefe de la misión especial, gozará de plena franquicia aduanera y estará exento de toda inspección de aduanas por parte de los órganos competentes del Estado receptor;

l) el jefe del Estado, en su calidad de jefe de la misión especial, tendrá derecho a hacerse acompañar de los miembros de su familia y de las personas de su servicio particular, los que, en tanto formen parte de su séquito, gozarán de las mismas inmunidades que el jefe del Estado;

m) al llegar al territorio del Estado receptor y al abandonarlo, el jefe del Estado, en su calidad de jefe de la misión especial, recibirá todos los honores que le correspondan como jefe del Estado, de conformidad con las normas del derecho internacional;

n) en caso de fallecimiento del jefe del Estado, que presida una misión especial, en el territorio del Estado receptor, éste deberá adoptar todas las medidas que dicten las normas de protocolo en lo referente al traslado de los restos mortales o a la inhumación en su territorio.

Regla 3

La misión especial presidida por el jefe del gobierno se regirá por las disposiciones de los presentes artículos, habida cuenta de las siguientes excepciones:

a) al dar su aprobación a que el jefe del gobierno presida la misión especial, el Estado receptor reconoce de antemano que esa misión podrá realizar los cometidos acerca de los cuales los dos Estados interesados se pongan de acuerdo en sus contactos (excepción al artículo 2 de las normas aprobadas);

b) el jefe del gobierno, en su calidad de jefe de la misión especial, no podrá ser declarado *persona non grata* o no aceptable (excepción al artículo 4);

c) cuando el jefe del gobierno presida la misión especial, se entenderá que las funciones de esa misión comienzan en el momento de la llegada del jefe del gobierno al territorio del Estado receptor (regla especial que sustituye al artículo 11);

d) las funciones de la misión especial presidida por el jefe del gobierno terminarán en el momento en que el jefe del gobierno abandone el territorio del Estado receptor; no obstante, la misión podrá continuar existiendo después de la marcha de aquél, si el Estado que envía y el Estado receptor así lo convienen; en tal caso, sin embargo, cambiará el rango de la misión especial y su nueva categoría se determinará según el rango de la persona que asuma la función de jefe de la misión especial (complemento al artículo 12);

e) el jefe del gobierno, en su calidad de jefe de la misión especial gozará de plena inviolabilidad de su persona, sus bienes y su residencia, así como de total inmunidad de la jurisdicción del Estado receptor;

f) el jefe del gobierno, en su calidad de jefe de la misión especial, gozará de plena franquicia aduanera y estará exento de toda inspección de aduanas por parte de los órganos competentes del Estado receptor;

g) el jefe del gobierno, en su calidad de jefe de la misión especial, tendrá derecho a hacerse acompañar de los miembros de su familia y de las personas de su servicio particular, los que, en tanto formen parte de su séquito, gozarán de las mismas inmunidades que el jefe del gobierno.

Regla 4

La misión especial presidida por el ministro de relaciones exteriores se regirá por las disposiciones de los presentes artículos, habida cuenta de las siguientes excepciones:

a) al dar su aprobación a que el ministro de relaciones exteriores presida la misión especial, el Estado receptor reconoce de antemano que esa misión podrá realizar los cometidos acerca de los cuales los dos Estados interesados se pongan de acuerdo en sus contactos (excepción al artículo 2 de las normas aprobadas);

b) el ministro de relaciones exteriores, en su calidad de jefe de la misión especial, no podrá ser declarado *persona non grata* o no aceptable (excepción al artículo 4);

c) los miembros del personal de la misión especial presidida por el ministro de relaciones exteriores podrán formar parte a la vez del séquito personal de éste y serán tratados como personal diplomático (complemento al artículo 6);

d) cuando el ministro de relaciones exteriores presida la misión especial, se entenderá que las funciones de ésta comienzan en el momento de la llegada del ministro de relaciones exteriores al territorio del Estado receptor (regla especial que sustituye al artículo 11);

e) las funciones de la misión especial presidida por el ministro de relaciones exteriores terminarán en el momento en que el ministro de relaciones exteriores abandone el territorio del Estado receptor; no obstante, la misión podrá continuar existiendo después de la marcha de aquél, si el Estado que envía y el Estado receptor así lo convienen; en tal caso, sin embargo, cambiará el rango de la misión y su nueva categoría se determinará según el rango de la persona que asuma la función de jefe de la misión especial (complemento al artículo 12);

f) el ministro de relaciones exteriores, en su calidad de jefe de la misión especial, gozará de plena inviolabilidad de su persona, sus bienes y su residencia, así como de total inmunidad de la jurisdicción del Estado receptor;

g) el ministro de relaciones exteriores, en su calidad de jefe de la misión especial gozará, de plena franquicia aduanera y estará

exento de toda inspección de aduanas por parte de los órganos competentes del Estado receptor;

h) el ministro de relaciones exteriores, en su calidad de jefe de la misión especial, tendrá derecho a hacerse acompañar de los miembros de su familia y de las personas de su servicio particular, los que, en tanto formen parte de su séquito, gozarán de las mismas inmunidades que el ministro de relaciones exteriores.

Regla 5

La misión especial presidida por un ministro miembro del gobierno, que no sea el ministro de relaciones exteriores, se regirá por las disposiciones de los presentes artículos, habida cuenta de las siguientes excepciones:

a) los miembros del personal de la misión especial presidida por un ministro miembro del gobierno podrán formar parte a la vez del séquito personal de éste y serán tratados como personal diplomático (complemento al artículo 6);

b) cuando el ministro miembro del gobierno presida la misión especial, se entenderá que las funciones de ésta comienzan en el momento de la llegada de ese ministro al territorio del Estado receptor (regla especial que sustituye al artículo 11);

c) las funciones de la misión especial presidida por el ministro miembro del gobierno terminarán en el momento en que ese ministro abandone el territorio del Estado receptor; no obstante, la misión podrá continuar existiendo si el Estado que envía y el Estado receptor así lo convienen; en tal caso, sin embargo, cambiará el rango de la misión especial y su nueva categoría se determinará según el rango de la persona que asuma la función de jefe de la misión especial (complemento al artículo 12);

d) el ministro miembro del gobierno, en su calidad de jefe de la misión especial, gozará de plena inviolabilidad de su persona, sus bienes y su residencia, así como de total inmunidad de la jurisdicción del Estado receptor;

e) el ministro miembro del gobierno, en su calidad de jefe de la misión especial, gozará de plena franquicia aduanera y estará exento de toda inspección de aduanas por parte de los órganos competentes del Estado receptor;

f) el ministro miembro del gobierno, en su calidad de jefe de la misión especial, tendrá derecho a hacerse acompañar de los miembros de su familia y de las personas de su servicio particular, los que, en tanto formen parte de su séquito, gozarán de las mismas inmunidades que el ministro miembro del gobierno.

Regla 6

El Estado que envía y el Estado receptor podrán, por mutuo acuerdo, regular más detalladamente la condición jurídica de las misiones especiales mencionadas en la regla 1 y, en particular, prever de la misma manera una condición más favorable para las misiones especiales de este rango.

Al presentar las reglas que anteceden, el Relator Especial se limita a hacer sugerencias con el objeto de que la Comisión pueda adoptar una posición en cuanto a las excepciones que en ellas se prescriben. Una vez que la Comisión decida al respecto, el Relator Especial preparará una propuesta definitiva que espera presentar a la Comisión en su 17.º período de sesiones.

276. Sólo algunos Estados Miembros han manifestado su parecer sobre la cuestión planteada por la Comisión.

277. En sus observaciones, el Gobierno belga dijo lo siguiente:

« En cuanto a las llamadas misiones de alto rango, cabe preguntarse si la tentativa de delimitarlas en un texto no implica el riesgo de dejar grandes lagunas.

» Además, las normas que deben aplicarse en este supuesto siempre se establecen, en la práctica, de común acuerdo y para cada caso específico. En estas circunstancias, se podría sostener que las reglas de protocolo existentes en cada Estado son ampliamente suficientes. »

278. En sus observaciones sobre esta cuestión, el Gobierno de Israel dijo:

« Si bien se reconoce la excelente labor realizada por el Relator Especial en lo que se refiere a la preparación del proyecto de disposiciones “sobre las llamadas misiones especiales de alto rango”, se estima que no es necesario incluir este tema en los artículos sobre misiones especiales. »

279. El Gobierno de Alto Volta manifestó la opinión siguiente:

« En cuanto a la cuestión de saber si es preciso o no elaborar normas jurídicas particulares para las llamadas misiones especiales de alto rango, es decir, aquellas cuyos jefes ocupan una alta posición oficial en sus respectivos Estados,

» Es cierto que en la práctica no se hace ninguna distinción, en cuanto a la condición jurídica, entre las misiones especiales al frente de las cuales se encuentra una personalidad oficial del Estado que envía y las otras misiones. Por ello, el proyecto de disposiciones relativas a esas misiones especiales llamadas de alto rango que se somete a la consideración de los gobiernos, puede señalar a la atención de éstos esa situación existente en las relaciones entre los Estados.

» A) La misión especial encabezada por un jefe de Estado.

» En el párrafo *f* de la regla 2 referente, a la terminación de las funciones de la misión especial presidida por un jefe de Estado, también habría que considerar que la ruptura de las negociaciones que son el objeto del cometido especial, pone fin a la misión especial. Habría también que aplicar la opinión expresada respecto del párrafo 4 del comentario al artículo 12 del proyecto de artículos de la Comisión sobre misiones especiales.

» Párrafo *i*), de la regla 2, relativo a la libertad de movimientos del jefe de Estado: por razones de seguridad es necesario, en efecto, que haya acuerdo entre el Estado que envía y el Estado receptor para limitar la libre circulación del jefe de Estado.

» Y, sin embargo, la práctica difiere a menudo. Por razones personales muchos jefes de Estado quieren disponer de gran libertad de movimientos, a fin de poder estar en contacto con las masas. A otros les complace incluso rechazar toda protección en ciertas situaciones. Estos casos se refieren al problema de la seguridad de las misiones especiales encabezadas por un jefe de Estado. El Gobierno voltaico desearía que se incluyesen en el proyecto disposiciones expresas sobre este tema. »

280. En sus observaciones, el Gobierno yugoslavo se pronunció sobre esta cuestión como sigue:

« Considera también que cabría elaborar disposiciones especiales aplicables a las misiones especiales presididas por jefes de Estado o jefes de gobierno, pero no a las presididas por ministros de relaciones exteriores o ministros miembros del gobierno. Con todo, el Gobierno yugoslavo entiende que esas disposiciones deberían formar parte integrante de la Convención y no de su anexo, por cuya razón deberían ser más concisas. »

281. En sus observaciones, el Gobierno de Checoslovaquia dijo lo siguiente:

« El Gobierno de la República Socialista Checoslovaca conviene en que la condición de las misiones especiales denominadas de alto rango se regule en armonía con los usos y costumbres en vigor. Como la reglamentación propuesta es casi idéntica para las cuatro categorías de misiones especiales de esta clase, parece que convendría refundir las disposiciones idénticas contenidas en el proyecto de artículos 2 a 5 en un artículo general que comprendiese las cuatro categorías y consignar las excepciones para las diferentes categorías en un artículo especial, con lo cual se reduciría considerablemente el proyecto. El Gobierno de la República Socialista Checoslovaca estima que el proyecto de artículos debe ser estudiado más a fondo. »

282. El Gobierno sueco formuló las siguientes observaciones:

« La Comisión desearía conocer la opinión de los gobiernos acerca de si es o no necesario “preparar normas jurídicas particulares para las llamadas misiones especiales de alto rango, es decir, aquellas cuyos jefes ocupan una alta posición oficial en sus respectivos Estados”. A juicio del Gobierno de Suecia, no se deben incluir esas normas particulares en el proyecto sobre misiones especiales. Si el jefe de una misión de “alto rango” goza de un estatuto jurídico especial, no es por ser jefe de la misión especial, sino por su condición de jefe de Estado, jefe de gobierno, miembro de gobier-

no, etc. Por consiguiente, las normas proyectadas no guardan relación realmente con las misiones especiales, sino con la cuestión del estatuto jurídico internacional de los jefes de Estado, etc. »

283. En la Sexta Comisión de la Asamblea General, la delegación del Brasil examinó igualmente la cuestión y subrayó que las misiones especiales de alto rango son práctica corriente. Terminó diciendo lo siguiente: « Podría haber un capítulo especial dedicado a las misiones especiales de alto rango »⁷⁷.

284. La actitud de la delegación turca en la Sexta Comisión de la Asamblea General fue más decidida. El delegado turco declaró:

« La elaboración del proyecto de disposiciones relativas a las misiones especiales consideradas de alto rango parece útil; sin embargo, habría que tener en cuenta la existencia de una categoría de personas, por ejemplo los vicepresidentes, los viceprimeros ministros o los ministros de Estado, que por lo general tienen más categoría que los ministros de relaciones exteriores, y a los que se encomiendan cada vez con más frecuencia las misiones especiales. »⁷⁸

285. La delegación de Israel se mostró, durante las deliberaciones en la Sexta Comisión de la Asamblea General, en contra de que se incluyeran en el proyecto de artículos sobre las misiones especiales normas sobre las misiones de alto rango⁷⁹, de suerte que su actitud no difiere de la que expuso en sus observaciones por escrito, citadas en el párrafo 278 de esta sección.

286. Basándose en los hechos y en las opiniones citadas, el Relator Especial estima que los Estados no son partidarios de que la Comisión incluya en su proyecto normas sobre las llamadas misiones especiales de alto rango.

⁷⁷ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 840.ª sesión, párr. 15.*

⁷⁸ *Ibid.*, 847.ª sesión, párr. 24.

⁷⁹ *Ibid.*, 840.ª sesión, párr. 7.

Observaciones escritas de los Gobiernos recibidas ulteriormente, con los comentarios del Relator Especial

(A/CN.4/189/Add.2)

ÍNDICE

Página

NOTA PRELIMINAR

CAPÍTULO II. CUESTIONES GENERALES	171
2. <i>Distinción entre las diferentes categorías de misiones especiales</i>	172
3. <i>Cuestión de la inclusión en el proyecto de una disposición sobre la prohibición de la discriminación</i>	172
...	
5. <i>Relación con los demás acuerdos internacionales</i>	172

ÍNDICE (continuación)		Página
CAPÍTULO III. PROYECTO DE ARTÍCULOS SOBRE MISIONES ESPECIALES		172
<i>Parte I. — Normas generales</i>		172
Artículo 1: Envío de misiones especiales		172
Artículo 2: Cometido de una misión especial		173
...		
...		
Artículo 5: Envío de la misma misión especial ante dos o más Estados		175
Artículo 6: Composición de la misión especial		175
...		
...		
Artículo 9: Reglas generales sobre precedencia		175
...		
Artículo 11: Comienzo de las funciones de una misión especial		175
<i>Parte II. — Facilidades, privilegios e inmunidades</i>		176
Artículo 17: Facilidades en general		176
...		
Artículo 19: Inviolabilidad de los locales		176
...		
...		
Artículo 22: Libertad de comunicación		176
Artículo 23: Exenciones fiscales de la misión		177
Artículos 24,		
25 y 26: Observaciones generales sobre estos tres artículos		177
Artículo 24: Inviolabilidad personal		177
Artículo 25: Inviolabilidad del alojamiento particular		178
Artículo 26: Inmunidad de jurisdicción		178
...		
Artículo 28: Exención de la legislación de seguridad social		178
Artículo 29: Exención de impuestos y gravámenes		179
Artículo 30: Exención de prestaciones personales		179
Artículo 31: Franquicia aduanera		180
Artículos 31		
y 32: Franquicia aduanera del personal administrativo y técnico		180
Artículo 32: Personal administrativo y técnico		180
Artículo 33: Miembros del personal de servicio		181
Artículo 34: Personal privado		181
Artículo 35: Miembros de la familia		181
Artículo 36: Nacionales del Estado receptor y personas con residencia permanente en el Estado receptor		182
...		
Artículo 38: Casos de fallecimiento		182
Artículo 39: Tránsito por el territorio de un tercer Estado		182
...		
...		
Artículo 44: Terminación de las funciones de la misión especial		182
CAPÍTULO IV. ARTÍCULO DE INTRODUCCIÓN		183
CAPÍTULO V. PROYECTO DE DISPOSICIONES RELATIVAS A LAS LLAMADAS MISIONES ESPECIALES DE ALTO RANGO		183

NOTA PRELIMINAR

1. La presente adición se refiere a las observaciones de los gobiernos comunicadas por escrito y que no han llegado a manos de la Secretaría dentro del plazo fijado. La ordenación de los temas es idéntica a la de la primera

parte del informe y los epígrafes de sus capítulos y secciones son análogos.

2. La presente adición incluye las observaciones de los Gobiernos de Austria, Malta, el Reino Unido y la URSS, así como las opiniones del Relator Especial acerca de dichas observaciones.

CAPÍTULO II — CUESTIONES GENERALES

2. *Distinción entre las diferentes categorías de misiones especiales*

3. En sus observaciones comunicadas por escrito, el Gobierno del Reino Unido ha manifestado sus temores acerca de la liberalidad del proyecto en lo que concierne a la concesión de privilegios e inmunidades que a su juicio sobrepasan los límites de las necesidades funcionales. Estas observaciones están concebidas en los siguientes términos:

« Si bien acepta en general los principios y normas que figuran en el proyecto de artículos y la conveniencia de codificar el derecho y la práctica internacionales sobre este aspecto de la diplomacia, el Gobierno del Reino Unido se siente obligado a hacer constar su oposición a la excesiva extensión de los privilegios e inmunidades que parecen conferir algunos artículos. A su modo de ver, la concesión de tales privilegios e inmunidades debería regirse estrictamente por consideraciones de necesidad funcional y limitarse al mínimo necesario para que las misiones especiales puedan desempeñar eficazmente el cometido que se les confía. El proyecto de artículos se ajusta a las disposiciones correspondientes de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas y estima el Gobierno del Reino Unido que en el caso de las misiones especiales esos amplios privilegios no están justificados por motivos funcionales. »

4. El Relator Especial estima que estas observaciones del Gobierno británico no hacen más que confirmar la exactitud de su propia conclusión en la sección 2 del capítulo II de este informe (véase el párrafo 36, *supra*), en la que propuso completar el artículo 17 del proyecto. Tal complemento responde a los deseos del Gobierno británico.

5. En sus observaciones comunicadas por escrito, el Gobierno austríaco se ha manifestado también en favor de la tesis según la cual las misiones especiales, y particularmente sus funcionarios no diplomáticos, deberían disfrutar de privilegios e inmunidades limitados conforme a la teoría de la función. La observación del Gobierno austríaco es la siguiente:

« No obstante, a juicio del Gobierno austríaco, la codificación de los privilegios e inmunidades de los funcionarios no diplomáticos debe concebirse de tal manera que sus derechos no excedan de lo estrictamente necesario para el funcionamiento de las misiones especiales; conviene recordar a este respecto el principio según el cual los privilegios de que gozan los diplomáticos y los cónsules no les son concedidos en su interés personal, sino sólo para facilitar el desempeño de sus funciones. »

6. A juicio del Relator Especial, la respuesta que se ha dado anteriormente a la observación del Gobierno del Reino Unido es igualmente aplicable a los comentarios del Gobierno austríaco.

3. *Cuestión de la inclusión en el proyecto de una disposición sobre la prohibición de la discriminación*

7. Además de las opiniones que tres gobiernos han manifestado sobre esta cuestión y que ya se han expuesto en este informe (véase el párrafo 38, *supra*), debemos ahora señalar que el Gobierno del Reino Unido se ha pronunciado también a este respecto en sus observaciones comunicadas por escrito. La opinión del Gobierno del Reino Unido sobre esta cuestión es la siguiente:

« Párrafo 49. Ciertamente, no se justificaría incluir disposiciones sobre la no discriminación en un proyecto de artículos de esta índole. »

8. El Relator Especial estima que la inclusión de esta opinión no cambia en nada la situación expuesta a este respecto en el informe.

5. *Relación con los demás acuerdos internacionales*

9. En sus observaciones comunicadas por escrito, el Gobierno del Reino Unido se ha ocupado de la relación entre el proyecto de artículos sobre las misiones especiales y los demás acuerdos internacionales, al referirse al párrafo 50 del informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 17.º período de sesiones (1965). La opinión del Gobierno británico está concebida en los siguientes términos:

« Párrafo 50. El Gobierno del Reino Unido estima que sería conveniente añadir en el proyecto de artículos una disposición acerca de las relaciones de éste con otros acuerdos internacionales. »

10. Puesto que cuatro gobiernos han manifestado ya su opinión acerca de la cuestión propuesta, el Relator Especial recomienda a la Comisión que decida acerca de la solución que debe incluirse en el texto definitivo del proyecto.

CAPÍTULO III — PROYECTO DE ARTÍCULOS
SOBRE MISIONES ESPECIALES

Parte I. — Normas generales

Artículo 1. — Envío de misiones especiales

11. En sus observaciones comunicadas por escrito, el Gobierno del Reino Unido presenta una propuesta acerca del párrafo 1 del artículo 1 del proyecto. Esta propuesta está concebida en los siguientes términos:

« Artículo 1. En el párrafo 1 se debería añadir la palabra “expreso” a la palabra “consentimiento”, para evitar que se pueda alegar un supuesto consentimiento tácito o no oficial como motivo para solicitar el trato especial que se prevé en el proyecto de artículos. »

12. El Relator Especial opina que no se debería seguir la línea trazada por la citada propuesta del Reino Unido, pues la Comisión, al exigir el consentimiento del Estado receptor, ha evitado deliberadamente dar a dicho consentimiento ningún calificativo, a fin de que esta disposición

sea lo más elástica y lo menos estricta posible. Contrariamente a la opinión del Gobierno belga, según la cual se trata de una tolerancia, el Gobierno del Reino Unido propone que se exija un consentimiento expreso. La Comisión, aunque entiende que el consentimiento debe ser auténtico, debe ser verdadera expresión de la voluntad del Estado receptor, toma en consideración el hecho de que muchas veces dicho consentimiento se expresa de manera no oficial e incluso tácitamente. Por esta razón el Relator Especial opina que la adopción de la propuesta británica comprometería todo el sistema del proyecto.

13. En las observaciones escritas del Gobierno británico que tratan de la relación entre el concepto de misiones especiales y el de misiones permanentes especializadas, se sugiere que se apliquen también a las misiones permanentes especializadas las normas del proyecto de artículos sobre las misiones especiales, observando, sin embargo, las condiciones que, en cada caso concreto, sean determinadas por el consentimiento expreso del Estado receptor. Esta propuesta británica está concebida en los términos siguientes:

« En el apartado *d* del párrafo 2 del comentario se examina la cuestión de las misiones especializadas permanentes. Se dice claramente que las misiones especiales a que se refiere el proyecto de artículos tienen carácter temporal. Aun cuando algunas veces los miembros de las misiones especializadas permanentes sean miembros del personal de la misión diplomática del país de que se trate y ocupen los "locales de la misión" y por ello se les pueda aplicar la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, esto no ocurrirá en otros casos cuando los fines de la misión especializada permanente no sean "fines de la misión". En ciertos casos, una misión permanente está acreditada ante una organización internacional y su condición jurídica se rige por un acuerdo internacional que regula los privilegios e inmunidades de la organización. El Gobierno del Reino Unido cree que las misiones permanentes no comprendidas en una u otra de estas categorías deberían ser incluidas en el ámbito del actual proyecto de artículos. Parece conveniente regular su condición mediante un acuerdo internacional y no hay motivo para que se haga en un código aparte. Propone además que la aplicación de las normas establecidas en ese proyecto de artículos a las misiones especializadas permanentes quede sometida en cada caso al consentimiento expreso del Estado receptor. »

14. Aunque esta propuesta se haga con respecto al texto del comentario de la Comisión al artículo 1, no se refiere en realidad al comentario sino que constituye más bien una sugerencia de que se modifique el texto mismo de la parte dispositiva de ese artículo. Por consiguiente hay que considerarla también como tal. Se plantea con ello la cuestión de determinar si el proyecto debe rebasar el marco de las misiones especiales. El Relator Especial opina que esto sería improcedente, pues el proyecto debería entonces referirse a los asuntos de todas las instituciones limítrofes. Cree que la Comisión no está dispuesta a seguir esa tendencia y, por consiguiente, no recomienda la adopción de la sugerencia británica.

15. Las observaciones británicas comprenden otra sugerencia relativa a la materia tratada en el párrafo 7 del comentario al artículo 1. Al discutir el comentario, el Gobierno británico sugiere de nuevo la modificación del texto dispositivo. Dice a este respecto lo que sigue:

« En cuanto al párrafo 7 del comentario, el Gobierno del Reino Unido propone que se añada al artículo una disposición para aclarar que, cuando los miembros de la misión diplomática permanente ordinaria actúen en relación con una misión especial, su condición se debería determinar por su calidad de miembros de la misión permanente. »

16. El Relator Especial no comparte esa opinión del Gobierno británico. Admite que los miembros de la misión diplomática permanente ordinaria conserven la condición de agentes diplomáticos aun durante el tiempo que formen parte de una misión especial, si la misión permanente está acreditada ante el Estado receptor de la misión especial. Pero el Relator Especial cree que, en ese caso, un diplomático de carrera tiene el derecho de utilizar las facultades que le pertenecen en calidad de jefe o de miembro de la misión especial, así como el deber de observar, en el cumplimiento de las tareas de la misión especial, las obligaciones resultantes de las normas sobre las misiones especiales. De ahí proviene la dualidad de su condición. Por estos motivos, el Relator Especial considera justa la actitud que la Comisión había adoptado hasta ahora, es decir, la de mencionar esta cuestión únicamente en el comentario al artículo 1, pero no tratarla en cuanto a su fondo en el texto dispositivo.

17. En sus observaciones escritas, el Gobierno de la URSS se detiene en la cuestión de la existencia de relaciones diplomáticas o consulares o del reconocimiento entre el Estado que envía y el Estado receptor, como condición para el envío y la recepción de la misión especial. El Gobierno de la URSS considera que esta cuestión debería tratarse de manera más clara en el texto mismo del proyecto; y propone redactar el párrafo 2 del artículo 1 del proyecto en la forma siguiente:

« Para el envío y la recepción de misiones especiales no será necesaria la existencia de relaciones diplomáticas o consulares entre los respectivos Estados, ni tampoco el reconocimiento. »

18. Puesto que varios gobiernos y diversas delegaciones en la Asamblea General se han ocupado de esta cuestión, el Relator Especial opina que se debería adoptar la propuesta de la URSS que tiene la ventaja de abarcar también la cuestión del reconocimiento entre los Estados que envían y los que reciben las misiones especiales.

Artículo 2. — Cometido de una misión especial

19. El Gobierno británico no está satisfecho con la propuesta de la Comisión en lo que se refiere a la determinación del cometido de una misión especial. A su modo de ver, sería conveniente evitar, al determinar ese cometido, la aplicación de las normas sobre las misiones especiales en todo momento y a todas las clases de mi-

siones provenientes de otro Estado a título oficial, o cuasi oficial. Teme que el texto actual del proyecto pueda crear la obligación para el Estado receptor de reconocer a cada « misión » de este género los privilegios e inmunidades. El Gobierno británico expresa ese temor en sus observaciones escritas y declara lo que sigue:

« Artículo 2. Conviene limitar de alguna manera los fines para los cuales se puede constituir una misión especial que tenga derecho al trato previsto en el proyecto de artículos, porque de lo contrario existe el peligro de que se puedan invocar las disposiciones de una eventual convención siempre que una persona o grupo de personas de un país vayan a otro para asuntos oficiales o cuasi oficiales, sea cual fuere el carácter de la visita. Puede haber casos en que el Estado receptor acepte una misión sin desear concederle necesariamente todos los privilegios e inmunidades establecidos en el proyecto de artículos; pero, con la actual redacción de esos artículos, ello sería muy difícil. »

20. El Relator Especial comprende la preocupación del Gobierno británico, pero considera que el sentido del proyecto de artículos sobre las misiones especiales, presentado por la Comisión, no ha sido bien entendido. En primer lugar, un Estado no está obligado a recibir sin su consentimiento a la misión especial de otro Estado. Además, el cometido de la misión especial se determina, según el proyecto de la Comisión, por el consentimiento mutuo del Estado que envía y del Estado receptor; al recibir a una misión extranjera en visita, el Estado receptor está autorizado a señalar que no se trata de una misión especial; por último, el alcance y la existencia de los privilegios e inmunidades pueden determinarse también por acuerdo mutuo de los Estados interesados. Resulta muy difícil formular reservas, en el texto del artículo, con respecto a determinadas categorías de misiones especiales. Por ello, la Comisión ha dejado a los Estados que determinen por sí mismos lo que consideran como misión especial.

21. En cuanto al párrafo 5 del comentario al artículo 2, el Gobierno británico se ha referido también al problema más difícil de la relación entre las misiones especiales y las misiones diplomáticas permanentes en lo que respecta a su respectiva competencia. En respuesta a la última declaración del citado comentario, el Gobierno británico ha expresado su parecer sobre esa cuestión; pertenece así al pequeño número de gobiernos que han tenido la amabilidad de responder a la cuestión que la Comisión planteó en ese texto. La respuesta del Gobierno británico es negativa en lo que se refiere a la necesidad de enunciar la norma en la parte dispositiva del artículo 2, pero es característica como concepción jurídica. He aquí esa respuesta:

« En cuanto al párrafo 5 del comentario, el Gobierno del Reino Unido no cree que sea necesaria una norma por la que se excluyan de la competencia de la misión diplomática permanente el cometido o las funciones de una misión especial. Se trata de una cuestión entre el Estado que envía y sus dos misiones y se debería permitir al Estado receptor presumir que tanto la misión permanente como la misión especial (dentro de los límites de su cometido) tienen poderes para ejecutar los actos

que se proponen cumplir. Es probable que se planteen dificultades, pero éstas podrán resolverse por un acuerdo *ad hoc*. »

22. El Relator Especial opina que esta respuesta del Gobierno británico merece ser citada en el comentario y se esforzará por reproducirla fielmente al proceder a la redacción definitiva de éste. Considera por su parte que la solución propuesta contribuye, desde el punto de vista del derecho, a la seguridad de las relaciones jurídicas entre los Estados.

23. El Gobierno de Malta ha tratado de esta cuestión en sus observaciones escritas. La opinión que expresa al respecto es la siguiente:

« Artículo 2. La cuestión de la superposición de competencias resultante de la existencia paralela de misiones diplomáticas permanentes y de misiones especiales tiene considerable importancia y se estima que en el texto definitivo de los artículos se debería incluir una norma a este respecto. En ausencia de tal norma, cabe la posibilidad, sumamente deplorable, de dudar de la validez de los actos realizados por la misión especial. La competencia o autoridad de la misión especial es algo fundamental que si no se reglamenta puede menoscabar el carácter esencial de toda misión, es decir, la autoridad para desempeñar sus funciones.

» En cuanto a la naturaleza de la norma que se debería incluir en el texto definitivo, se reconoce que la misión permanente debe conservar ciertos poderes aunque se encomienden funciones a la misión especial. Sin embargo, estas funciones se refieren a cuestiones que atañen a la misión especial propiamente dicha, como sus poderes, especialmente los límites y la revocación de los mismos, ciertos cambios en la composición de la misión, particularmente los que afecten al jefe de la misión y la retirada de la misión especial. Por otra parte, una vez que el Estado que envía cree necesario o conveniente enviar una misión especial, es de suponer que, no habiendo ninguna declaración expresa en contrario, el cometido de dicha misión queda temporalmente excluido de las atribuciones de la misión diplomática permanente. »

24. El Relator Especial expresa su agradecimiento al Gobierno de Malta por haber respondido al llamamiento de la Comisión y haber emitido su opinión sobre esta espinosa materia. En vista de las opiniones expresadas en las observaciones del Reino Unido y de Malta, el Relator Especial cree que convendrá reproducir también con fidelidad las observaciones del Gobierno de Malta en el texto definitivo del comentario de la Comisión.

25. En sus observaciones escritas, el Gobierno de Austria se ocupa de la superposición y los conflictos de competencia eventuales entre la misión especial y las misiones diplomáticas permanentes ordinarias del Estado que envía. A este respecto se expresa en los términos siguientes:

« Además, cuando se elabore ulteriormente el proyecto, conviene procurar que sus disposiciones afecten lo menos posible a la situación de la diplomacia tradicional.

» Por esa razón, es importante regular de manera precisa las relaciones entre las representaciones permanentes (misiones diplomáticas y consulados) y las misiones especiales, a fin de evitar las superposiciones y los conflictos entre los privilegios concedidos. Esto podría ser particularmente necesario por lo que respecta a las inmunidades previstas en los artículos 26 y siguientes. »

26. El Relator Especial aprovecha esta nueva ocasión para dar las gracias al Gobierno de Austria por sus observaciones, pero su opinión a este respecto no difiere de la que ya ha expuesto en el párrafo 6.

27. El Relator Especial señala aquí la observación formulada por el Gobierno de Austria en sus observaciones escritas acerca del párrafo 1 del artículo 19 del proyecto, que se refiere a la autorización que haya de darse a los agentes del Estado receptor para penetrar en los locales de la misión especial. El texto de esta observación de Austria se ha reproducido en la parte de la presente adición relativa a las observaciones sobre el artículo 19.

28. El Relator Especial considera que no se trata de una superposición entre la misión especial y la misión diplomática ordinaria, ya que la Comisión sólo había tenido presente, como conflicto de competencias positivo, la representación del Estado dentro del marco del cometido asignado a la misión especial, y no la protección legal de la situación de la misión especial, que es objeto del artículo 19 del proyecto.

Artículo 5. — Envío de la misma misión especial ante dos o más Estados

19. El Gobierno de la URSS formula la misma observación que el Gobierno de Suecia en cuanto al artículo 5 del proyecto. En sus observaciones escritas dice lo siguiente:

« En vista de los cometidos que las misiones especiales tienen habitualmente que realizar, parece superfluo incluir en el proyecto disposiciones sobre la posibilidad de enviar la misma misión especial ante dos o más Estados (artículo 5), así como sobre el número de miembros del personal de las misiones especiales (párrafo 3 del artículo 6). Por consiguiente, convendría suprimir esas disposiciones del proyecto de artículos. »

30. Al comentar la observación del Gobierno de Suecia ¹, el Relator Especial emitió su opinión sobre el fondo de esta idea; y los mismos argumentos que expuso en cuanto a la observación de Suecia se aplican también a las observaciones de la URSS.

Artículo 6. — Composición de la misión especial

31. En sus observaciones escritas, el Gobierno de la URSS propone omitir el párrafo 3 del artículo 3 (limitación eventual de los efectivos del personal de la misión especial) (sobre esta propuesta, véase arriba el párrafo correspondiente al artículo 5).

¹ Véanse los párrs. 97 y 98 *supra*.

32. Al presentar esa propuesta del Gobierno de la URSS, el Relator Especial señala el hecho de que, en los párrafos 6 y 7 del comentario al artículo 6, se dio ya explicación al problema de la limitación de los efectivos de la misión especial y se indicó que la disposición del párrafo 3 del artículo 6 del proyecto está basada en el artículo 11 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas. El Relator Especial hace notar que esta cuestión fue discutida extensamente en la Comisión en su 17.º período de sesiones y no considera que se planteen nuevos problemas al respecto.

Artículo 9. — Reglas generales sobre precedencia

33. En sus observaciones por escrito, el Gobierno austríaco se refiere a la posibilidad de determinar con mayor precisión el orden alfabético de los nombres de los Estados para que éste permita resolver el problema de la precedencia de las misiones especiales. Dice al respecto lo siguiente:

« Artículo 9, párrafo 11. Convendría precisar qué idiomas se tomarán como base para determinar el orden alfabético tanto más cuanto que no es posible sacar conclusiones precisas del comentario. »

34. El Relator Especial hace suya en principio la propuesta austríaca y, por su parte, sugiere a la Comisión que la coordine con las propuestas de los Gobiernos belga y yugoslavo, transcritas en los párrafos correspondientes de la sección que trata del artículo 9 ².

Artículo 11. — Comienzo de las funciones de una misión especial

35. En sus observaciones por escrito, el Gobierno del Reino Unido estudia el problema que la Comisión plantea en el párrafo 12 del comentario al artículo 11, a saber, si es menester enunciar en el texto la norma de la no discriminación respecto de los distintos Estados que envían en lo que concierne al comienzo de las funciones de sus misiones especiales. Ahora bien, es sabido que la Comisión considera que en la práctica no se autoriza ninguna discriminación. Contrariamente a lo opinado por el Gobierno del Alto Volta ³, el Gobierno británico estima necesario formular el comentario siguiente:

« Artículo 11. El Gobierno del Reino Unido estima respecto del párrafo 12 del comentario que no es necesario ni conveniente añadir a este artículo una referencia al principio de la no discriminación. Suscribe plenamente las opiniones de la Comisión sobre este asunto. »

36. El Gobierno de Malta tiene también en cuenta esta cuestión en sus observaciones por escrito. Dice a este respecto:

« Artículo 11. La cuestión de si se debe incluir o no una norma apropiada acerca de la no discriminación entre las misiones especiales por parte del Estado

² Véanse los párrs. 122, 123, 128 y 129 *supra*.

³ Véase el párr. 136, *supra*.

receptor parece quedar limitada, en este artículo, a la discriminación en "la recepción y entrada en funciones de las misiones especiales, incluso cuando se trata de misiones especiales del mismo tipo", mientras que en el párrafo 49 del informe se alude a la cuestión más amplia de la no discriminación.

» Se estima que no sería procedente incluir en el artículo 11 una disposición especial acerca de la no discriminación, ya que tal disposición tendría un alcance demasiado limitado o, de abarcar la no discriminación en general, estaría fuera de lugar. Por otra parte, se estima que en el texto definitivo se debería incluir un nuevo artículo análogo al artículo 47 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas y al artículo 72 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. La gran diversidad de naturaleza y funciones de las misiones especiales no puede justificar la discriminación entre los Estados por lo que se refiere a la aplicación de las normas que figuran en estos artículos. »

37. El Relator Especial observa que el Gobierno del Reino Unido, así como el de Malta, consideran que sería superfluo incluir en el texto del artículo 11 una disposición sobre la no discriminación con ocasión del comienzo de las funciones de una misión especial. A juicio del Relator Especial, es menester insertar en el texto definitivo del comentario un resumen de estas dos opiniones, así como de la manifestada por el Gobierno del Alto Volta.

Parte II. — Facilidades, privilegios e inmunidades

Artículo 17. — Facilidades en general

38. Acerca del artículo 17, el Gobierno del Reino Unido plantea una cuestión que no ha sido examinada por la Comisión y ni siquiera ha sido tratada en las obras sobre las misiones especiales. Esta cuestión se refiere a la posibilidad de que el Estado que envía considere que todos los gastos de la misión especial están a cargo del Estado receptor. En las observaciones del Gobierno del Reino Unido comunicadas por escrito, la concerniente a este problema está concebida en los términos siguientes:

« Artículo 17. Este artículo hace suponer, por ejemplo, que el Estado que envía pueda tener todos los gastos de su misión especial pagados por el Estado receptor, lo cual no es el caso, salvo que haya un acuerdo especial. Parece conveniente aclarar este punto. »

39. Hasta ahora el Relator Especial no había previsto esta posibilidad, pero no se opone a que la Comisión indique en el comentario que, a su juicio, todos los gastos de la misión especial, salvo que se haya convenido otra cosa, deben correr a cargo del Estado que envía. Por lo demás, el Relator Especial se había referido en el mismo sentido, en su primer informe, a la cuestión de los precios excesivos que tal vez se exijan para el alojamiento de la misión especial ⁴.

⁴ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. II, pág. 104, párr. 4 del comentario sobre el artículo 17.

Artículo 19. — Inviolabilidad de los locales

40. En sus observaciones por escrito, el Gobierno del Reino Unido se refiere también al texto del artículo 19 del proyecto presentado por la Comisión. Dice al respecto lo siguiente:

« Artículo 19. El Gobierno del Reino Unido observa que este artículo concede a los bienes de las misiones especiales una protección más amplia que la otorgada a las misiones diplomáticas en la Convención de Viena, en cuanto el artículo abarca también los bienes, diferentes de los medios de transporte, que no estén en los locales de la misión. El Gobierno del Reino Unido duda que esta distinción esté justificada por motivos funcionales. »

41. El Relator Especial hace notar que la Comisión ha examinado la cuestión objeto de esta observación; se ha hecho constar que los bienes de las misiones especiales no siempre se hallan en los locales propiamente dichos de la misión especial, habida cuenta de la naturaleza de ésta y de que es necesario, precisamente por motivos funcionales, que esos bienes estén protegidos en todo momento, contrariamente a la opinión expresada por el Gobierno británico. Por este motivo, el Relator Especial propone que se haga caso omiso de esta observación.

42. En sus observaciones por escrito, el Gobierno de Austria considera que en el párrafo 1 del artículo 19 del proyecto, se prevé la concurrencia de competencias del jefe de la misión especial y del jefe de la misión diplomática permanente (ordinaria). No se opone a la solución consistente en autorizar a los agentes del Estado receptor a entrar en los locales de la misión especial, pero considera que los casos de esta índole dan lugar a la modificación del comentario al artículo 2 del proyecto. El Gobierno de Austria expresa esta opinión en los términos siguientes:

« Artículo 19, párrafo 1. En este párrafo se estipula que, además del jefe de la misión especial, el jefe de la misión diplomática permanente acreditada ante el Estado receptor puede autorizar a los agentes de ese Estado a penetrar en los locales de la misión especial; de ello cabe deducir por analogía que el problema de las relaciones entre la misión diplomática permanente y la misión especial, planteado en el párrafo 5 del comentario al artículo 2, debe ser solucionado de forma que se mantenga la competencia de la misión permanente. »

43. El Relator Especial da las gracias al Gobierno de Austria por esta observación, pero considera que no se trata de un caso de doble competencia que dé lugar a una incompatibilidad directa de competencias entre la misión especial y la misión diplomática permanente (ordinaria), sobre lo cual la Comisión ha expuesto su actitud en el párrafo 5 del comentario al artículo 2. Se examina allí la competencia de las misiones en cuanto al cometido de la misión especial mientras ésta existe. Por ello, el Relator Especial no cree procedente aceptar la corrección propuesta.

Artículo 22. — Libertad de comunicación

44. En sus observaciones por escrito, el Gobierno del Reino Unido se pronuncia en principio contra el derecho

de la misión especial a su propia valija diplomática si el Estado que envía tiene una misión diplomática permanente en el territorio del Estado receptor. Dice al respecto lo siguiente:

« *Artículo 22.* Debería aclararse que la palabra “libre” se utiliza en el párrafo 1 en el sentido de “sin restricciones”.

» El Gobierno del Reino Unido opina que las facilidades de valija de las misiones especiales deberían limitarse al mínimo y que cuando el Estado que envía tenga una misión diplomática permanente en el Estado receptor, los documentos oficiales, etc. para uso de la misión especial deberían importarse en la valija de la misión permanente. De esta manera la responsabilidad de que no se haga uso indebido de la valija incumbirá al jefe de la misión permanente que, a diferencia del jefe de la misión especial, tiene a este respecto un deber continuo respecto del Estado receptor. No parece que haya nada que se oponga a esto en el párrafo 4 del artículo 27 de la Convención de Viena. »

45. El Relator Especial considera que esta observación del Gobierno británico, acorde con las ideas inspiradoras de la antigua diplomacia, es incompatible con las misiones especiales y con la libertad de actuación de éstas. Por lo demás, sea cual fuere la actitud doctrinal, las consideraciones prácticas no abonan tampoco lo manifestado en la observación británica. Las misiones especiales no se hallan siempre en una situación geográfica propicia, que haga posible mantener las comunicaciones por conducto de la misión diplomática permanente. Muy a menudo se hallan en lugares del territorio del Estado receptor desde los cuales pueden comunicarse con su gobierno de manera mucho más fácil, de modo directo y sin la intervención de la misión diplomática permanente. Por este motivo, el Relator Especial no comparte la opinión expresada en esta observación.

Artículo 23. — Exenciones fiscales de la misión

46. En sus observaciones por escrito, el Gobierno del Reino Unido considera necesario completar el texto del artículo 23 del proyecto presentado por la Comisión; hace, a este efecto, la propuesta siguiente:

« *Artículo 23.* La expresión “gravámenes... sobre los locales de la misión especial”, que figura en el párrafo 1, no parece que incluya el impuesto sobre las ganancias obtenidas por cesión de los locales. El Reino Unido no desearía gravar los beneficios devengados en tales casos por el Estado que envía, y por tanto propone que se añadan las palabras “incluso los impuestos sobre las ganancias que se obtengan por cesión de dichos locales” después de las palabras “locales de la misión especial”. »

47. El Relator Especial recuerda que la Comisión, cuando redactó el artículo 23 del proyecto, se basó en el texto del artículo 23 de la Convención de Viena de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas; no entró en detalles pero procuró utilizar términos generales. Por consiguiente, es

cierto que si hubiera un número de casos suficiente sería necesario completar el texto de este artículo. El Relator Especial no se opone categóricamente a la propuesta del Gobierno británico, pero teme que la introducción de esa precisión garantice a las misiones especiales una exención fiscal que no se ha concedido expresamente a las misiones diplomáticas permanentes.

Artículos 24, 25 y 26. — Observaciones generales sobre estos tres artículos

48. En sus observaciones por escrito, el Gobierno del Reino Unido expresa el temor de que las inmunidades y los privilegios se hagan extensivos a un gran número de individuos si se aplican a las misiones especiales las normas de la Convención de Viena de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas, como se prevé en los artículos precitados del proyecto de la Comisión.

49. El Relator Especial considera que esta observación del Gobierno del Reino Unido concuerda en el fondo con las observaciones que se han expuesto en el capítulo II, sección 2: « Distinción entre las diferentes categorías de misiones especiales »⁵ y en la parte II, del capítulo III, en la sección relativa al artículo 17⁶.

50. Las observaciones del Gobierno del Reino Unido sobre estos tres artículos están formuladas en los siguientes términos:

« *Artículos 24, 25 y 26.* El grado de inmunidad e inviolabilidad que se prescribe en estos artículos, basados en las correspondientes disposiciones de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, resulta excesivo e inadecuado al carácter y a las funciones de las misiones especiales. El Gobierno del Reino Unido toma nota de la hipótesis básica de la Comisión de que las misiones especiales deberían equipararse, en la medida de lo posible, a las misiones permanentes; pero preferiría que se limitase la inmunidad y la inviolabilidad a los documentos oficiales y a los actos oficiales. »

51. El Relator Especial considera que se ha dado respuesta a esta cuestión en el capítulo II, pero tomará en consideración esas observaciones al ocuparse de cada uno de esos artículos.

Artículo 24. — Inviolabilidad personal

52. En sus observaciones por escrito, el Gobierno del Reino Unido, como se expone en la presente sección, donde figuran las observaciones generales sobre estos tres artículos, se declara partidario de limitar la inmunidad y la inviolabilidad personal a los documentos oficiales y a los actos oficiales.

53. El Relator Especial recuerda que la Comisión ha examinado esta hipótesis y ha estimado que los funcionarios de la misión especial no podrán desempeñar sus atribuciones con plena libertad si pueden ser detenidos,

⁵ Documento A/CN.4/189 y Add.1, párrs. 30 a 36.

⁶ *Ibid.*, párrs. 166 a 170.

arrestados o internados en cualquier momento por los órganos del Estado receptor bajo pretexto de su responsabilidad por actos distintos de los ejecutados a título oficial. A juicio de la Comisión, sería insuficiente reconocer a las misiones especiales una garantía de esta índole y, por este motivo, la Comisión tomó la decisión de utilizar las disposiciones de la Convención de Viena de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas y no las de la Convención de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares.

54. El Relator Especial, que se ha de ajustar a lo decidido por la Comisión, no puede recomendar la adopción de la propuesta hecha por el Gobierno del Reino Unido.

Artículo 25. — Inviolabilidad del alojamiento particular

55. Este artículo es también objeto de una observación del Gobierno del Reino Unido, como se indica en la sección donde figuran las observaciones generales sobre los artículos 24, 25 y 26.

56. El Relator Especial no comprende claramente cómo se podría limitar la inviolabilidad del alojamiento particular de los funcionarios de las misiones especiales a los documentos oficiales y a los actos oficiales, sobre todo teniendo en cuenta que esos funcionarios viajan por el territorio del Estado receptor, que su permanencia es temporal y que están alojados de tal modo que es difícil distinguir lo que es oficial de los demás objetos situados en el alojamiento de tales funcionarios. Por este motivo, el Relator Especial no puede recomendar a la Comisión que acepte esa propuesta.

Artículo 26. — Inmunidad de jurisdicción

57. También se refieren a este artículo las observaciones generales relativas a los artículos 24, 25 y 26 que el Gobierno del Reino Unido ha formulado por escrito. El Gobierno británico parte de la hipótesis según la cual sólo se ha de reconocer a las misiones especiales la denominada inmunidad restringida o inmunidad funcional. En cambio, la Comisión está firmemente convencida de que, en cuanto a la jurisdicción penal, los funcionarios de la misión especial han de disfrutar de una inmunidad absoluta para estar protegidos con respecto al Estado receptor. Se ha mencionado ya esta cuestión al tratar del artículo 24. El Relator Especial considera que no es menester volver sobre ello.

58. Las precisadas observaciones generales se refieren también a la inmunidad de jurisdicción civil y administrativa del Estado receptor. En el sentir del Gobierno del Reino Unido, estas inmunidades se deberían limitar exclusivamente a los documentos oficiales y a los actos oficiales. En cambio, la Comisión parte de la hipótesis de que, también en esta esfera, los funcionarios de la misión especial han de disfrutar de inmunidad absoluta, con dos restricciones. La primera es consecuencia de la reserva formulada en el texto del artículo 26 en los términos siguientes «salvo que se haya convenido otra cosa». La segunda dimana de las reservas previstas en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas.

59. El Relator Especial opina que la Comisión debe volver sobre la cuestión de reconocer inmunidad a los miembros de las misiones especiales con respecto a la jurisdicción civil y administrativa del Estado receptor y recuerda que, tanto en su primer informe como en el segundo, ha sostenido la inmunidad funcional⁷.

60. En sus observaciones por escrito, el Gobierno del Reino Unido ha expresado dudas acerca de si el texto del apartado c del párrafo 2 del artículo 26 basta para proteger al Estado receptor contra todos los abusos que se pueden derivar del ejercicio de la inmunidad. Dice al respecto lo siguiente:

«Artículo 26. Es dudoso que la expresión “profesión liberal o actividad comercial” que figura en el apartado c del párrafo 2 sea suficientemente amplia para abarcar, por ejemplo, los litigios sobre la propiedad de acciones o la responsabilidad en relación con los derechos de opción, etc., respecto de las acciones de una sociedad domiciliada en el Estado receptor. En el caso de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, la expresión ha dado lugar a dificultades; y su alcance debería quedar más claro.»

61. El Relator Especial recuerda a la Comisión que las cuestiones relacionadas con la propiedad de acciones fueron examinadas en las Conferencias de Viena y que él mismo se refirió a estas cuestiones en su segundo informe; sin embargo, la Comisión consideró que éste era sólo uno de los múltiples detalles que no pueden ser mencionados en su totalidad en el texto de la Convención. El Relator Especial confía en que la Comisión decida acerca de si conviene referirse eventualmente a esta cuestión en el texto, o bien mencionarla tal vez en los comentarios para que la idea de la Comisión quede más clara.

62. En sus observaciones formuladas por escrito, el Gobierno británico considera necesario referirse también al párrafo 3 del comentario al artículo 26 del proyecto. Dice al respecto lo siguiente:

«El comentario sobre este artículo supone que la frase “salvo que se haya convenido otra cosa” del párrafo 2 no prevé la posibilidad de excluir toda inmunidad de jurisdicción civil y administrativa, sino únicamente la de limitar la inmunidad a los actos oficiales. Esto debería aclararse en el texto.»

63. A juicio del Relator Especial, esta observación del Gobierno británico concuerda con la propuesta de ese mismo Gobierno a que se refiere al párrafo 58, *supra*. Por consiguiente, la modificación eventual del texto del comentario dependerá de que la Comisión mantenga su concepción actual, o de que adopte la concepción de la inmunidad restringida, denominada inmunidad funcional.

Artículo 28. — Exención de la legislación de seguridad social

64. En sus observaciones por escrito, el Gobierno británico entiende que sería superfluo mencionar en el ar-

⁷ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, pág. 108, párr. 3 del comentario sobre el artículo 26; y *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965*, vol. II, documento A/CN.4/179, párr. 3 del comentario sobre el artículo 27,

título 28 del proyecto la exención de las personas que son nacionales del Estado receptor o residentes permanentes en él, porque la condición de estas personas está determinada por el artículo 36 del proyecto.

65. El Relator Especial considera que, de todos modos, es más conveniente que, a pesar de la existencia de una disposición general respecto de esta categoría de personas en el artículo 36 del proyecto, la cuestión de su situación ante la legislación de seguridad social del Estado receptor se resuelva expresa y claramente en el artículo 28 del proyecto; en otro caso, no sería seguro que se atribuyeran a esas personas los privilegios definidos en el artículo 36, puesto que la seguridad social guarda relación con el desempeño de las funciones oficiales en la misión especial.

Artículo 29. — Exención de impuestos y gravámenes

66. Acerca de este artículo el Gobierno del Reino Unido formula una observación detallada en la cual procura demostrar que el texto abreviado del artículo 29 del proyecto, basado en las disposiciones del artículo 34 de la Convención de Viena de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas, no ha sido redactado con acierto, puesto que algunas situaciones quedan sin solución a causa de la brevedad del texto. Esta observación del Gobierno británico está concebido en los términos siguientes:

« *Artículo 29.* En este artículo, tal como está redactado, no se recoge totalmente la intención de la Comisión manifestada en el párrafo 2 del comentario de conceder menores exenciones que las concedidas a las misiones permanentes por el artículo 34 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas. Omitir las excepciones tiene en algunos casos efecto contrario del que se desea; por ejemplo, parece que se exime a las misiones especiales de los impuestos normalmente incluidos en el precio de las mercaderías y servicios.

» Además, a diferencia del artículo 34 de la Convención de Viena, en el que se dice que está inspirado, el artículo podría interpretarse en el sentido de que exime de los derechos de timbre a los cheques, recibos, etc.; expedidos por el jefe, los miembros y el personal diplomático de una misión especial durante sus funciones. En el Reino Unido no se interpretará en el sentido de tener efectos en relación con los derechos que se impongan en virtud de la Ley del Timbre de 1891, tal como fue modificada, sobre los cheques y otros instrumentos expedidos por el jefe, los miembros o el personal diplomático de una misión especial.

» En materia de impuestos sobre la renta, habida cuenta de que en virtud del artículo 36 se excluye la posibilidad de que a los nacionales del Reino Unido y a las personas con residencia permanente en este país se les exima de los impuestos del Reino Unido, únicamente en casos excepcionales el derecho inglés impondría obligaciones respecto del impuesto sobre la renta. En esos casos excepcionales, la expresión “ingresos correspondientes a sus funciones en la misión especial” es demasiado amplia. No hay ningún inconveniente en aceptar la exención de los emolumentos u honorarios

pagados por el Estado que envía o, en la medida en que la misión responda a fines oficiales del Estado que envía, de los emolumentos u honorarios pagados por otras entidades de ese Estado. Sin embargo, el artículo 42 no parece excluir la posibilidad de que los miembros de una misión especial obtengan ingresos de la venta de bienes en el Estado receptor, de la prestación de servicios o de cualquier otra actividad de carácter lucrativo, si tal actividad corresponde a sus funciones en la misión. Una misión nombrada para fomentar el comercio de exportación del Estado que envía o para organizar una feria o exposición en nombre del Estado que envía podría alegar que la venta de grandes cantidades de mercaderías corresponde a sus funciones. Los ingresos derivados de estas actividades no deberían estar exentos del pago de impuestos en el Estado receptor. »

67. El Relator Especial reconoce que todo lo expuesto en la observación británica está técnicamente fundado, pero se pregunta si, con respecto a las misiones especiales, la Comisión considera oportuno entrar en los detalles de la legislación financiera. Teme que esto comprometa demasiado a la Comisión a ese respecto; además, ningún otro Estado ha hecho observaciones sobre este artículo.

68. Al referirse al artículo 32 del proyecto, el Gobierno británico, en sus observaciones por escrito, opina que no es necesario mencionar en este artículo la cláusula sobre la nacionalidad y la residencia permanente en el Estado receptor, ya que en el artículo 36 del proyecto hay una disposición general referente a estas categorías de personas entre los componentes de la misión especial.

69. El Relator Especial acepta en cuanto al fondo esta observación del Gobierno británico, pero se permite señalar que la Comisión, al redactar el artículo 29, no consignó en su texto la cláusula relativa a los nacionales y a los residentes permanentes teniendo en cuenta que hay una disposición general sobre esta materia en el artículo 36 del proyecto.

70. Al referirse al artículo 38 del proyecto, el Gobierno del Reino Unido, en sus observaciones acerca de este artículo formuladas por escrito (véase el texto de las observaciones en la sección correspondiente al artículo 38), expresa el temor de que, del comentario de la Comisión al artículo 29 se deduzca que no se ha desechado toda posibilidad de enviar misiones especiales de carácter lucrativo.

71. Aunque ello sea comentar el comentario, el Relator Especial considera innecesario que la Comisión se ocupe de esta observación porque, al redactar el artículo 29 del proyecto, la Comisión no se proponía eximir de impuestos y gravámenes todo lo que no se puede considerar como ingresos derivados de las funciones desempeñadas en la misión especial; a su modo de ver, no conviene ir más lejos.

Artículo 30. — Exención de prestaciones personales

72. Al referirse al artículo 32 del proyecto, el Gobierno del Reino Unido considera superfluo consignar en el ar-

título 30 la cláusula relativa a los nacionales del Estado receptor y a los residentes permanentes en él, teniendo en cuenta que en el artículo 36 del proyecto hay una disposición general sobre esas categorías de personas.

73. El Relator Especial hace notar que la Comisión era de la misma opinión y que no ha consignado en el artículo 30 del proyecto la cláusula relativa a los nacionales del Estado receptor y a los residentes permanentes en él.

Artículo 31. — Franquicia aduanera

74. En sus observaciones por escrito, el Gobierno del Reino Unido estima que no se debe conceder franquicia aduanera a los miembros de las misiones especiales. Opina que ello sería excesivo y que la concesión de tales privilegios debería ser facultativa. Esta opinión del Gobierno británico está redactada en los siguientes términos:

« *Artículo 31.* El Gobierno del Reino Unido no es partidario de que se apliquen todos los privilegios diplomáticos en materia de aduanas a los miembros de las misiones especiales. Parece que no sería el único en negar franquicia aduanera a los objetos destinados al uso personal de los miembros de una misión especial y considera que la disposición de exención personal que figura en el artículo debería ser facultativa. Esto se ajustaría más a la práctica internacional. »

75. El Relator Especial señala a la Comisión que el artículo 31 del proyecto concede a los miembros de las misiones especiales exenciones más limitadas que las previstas en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas. Sin embargo, opina que no se les debería conceder más exenciones que las que figuran en el artículo 31 del proyecto. El rigor de la propuesta británica es consecuencia de la actitud de principio del Gobierno del Reino Unido en cuanto a la limitación de las inmunidades y privilegios de los miembros de las misiones especiales. Se trata pues de una concepción que la Comisión no ha adoptado.

76. En las observaciones por escrito del Gobierno británico figura la observación siguiente sobre el párrafo 2 del comentario acerca del artículo 31:

« Es difícil comprender el párrafo 2 del comentario: parece que dice algo diferente de lo que se indica en el artículo. »

77. El Relator Especial agradece al Gobierno británico que haya señalado a su atención este hecho, pero ni siquiera después de un examen minucioso ha logrado encontrar discordancia alguna entre el texto de la parte dispositiva y el comentario.

78. En las observaciones por escrito del Gobierno del Reino Unido sobre el artículo 35 del proyecto se dice que el comentario al artículo 31 se aplica igualmente a las familias.

79. El Relator Especial agradece al Gobierno del Reino Unido esta observación y recuerda que todo este problema deberá examinarse de nuevo teniendo en cuenta las obser-

vaciones formuladas por los Gobiernos de Suecia y Bélgica sobre las cuales el Relator Especial ya ha dado su opinión en la sección destinada al artículo 31⁸, pues la observación británica constituye un todo con estas otras observaciones.

Artículos 31 y 32. — Franquicia aduanera de los miembros del personal administrativo y técnico

80. El Gobierno austríaco señala en sus observaciones por escrito que hay una cierta discrepancia en la redacción de los artículos 31 y 32 del proyecto por lo que se refiere a las exenciones aduaneras de los miembros del personal administrativo y técnico. Dice lo siguiente:

« El párrafo 2 del artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas contiene una limitación temporal de las exenciones de derechos de aduana concedidas a los miembros del personal administrativo y técnico. La omisión de esa limitación en el proyecto que se examina haría que se reconociera al personal administrativo y técnico de las misiones especiales una situación mucho más ventajosa que la del personal de la misma categoría asignado a una misión permanente.

» Convendría además que el artículo 32 remitiera al apartado *b* del párrafo 1 del artículo 31, y no al artículo 31 en su totalidad; en efecto, no sería procedente ir a este respecto más lejos de lo dispuesto en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas al conceder al personal administrativo y técnico los mismos derechos que se reconocen a los diplomáticos en el párrafo 2 del artículo 31. Así pues, en el artículo 32 del proyecto habría que introducir la misma limitación en el tiempo sobre los “objetos importados al efectuar su primera instalación” y remitir al “apartado *b* del párrafo 1 del artículo 31”, o bien no mencionar el artículo 31 en absoluto. »

81. Esta observación del Gobierno austríaco es, en el fondo, casi idéntica a la observación escrita del Gobierno del Reino Unido sobre la que el Relator Especial se pronuncia en el párrafo 84 de la presente adición, en la sección sobre el artículo 32; y por tanto no considera necesario expresar aquí su opinión.

82. La citada observación del Gobierno austríaco está también relacionada con otra observación del Gobierno de Austria, expuesta en la sección sobre el artículo 35 que figura en esta adición.

Artículo 32. — Personal administrativo y técnico

83. En sus observaciones por escrito, el Gobierno del Reino Unido manifiesta el temor de que la redacción del artículo 32 sea demasiado amplia y conceda al personal administrativo y técnico una franquicia aduanera “con ocasión de la primera instalación”. Esta observación del

² Véanse los párrs. 210, 212 y 213, *supra*.

Gobierno británico está concebida en los siguientes términos:

« *Artículo 32.* Según el apartado *b* del párrafo 2 del comentario, la Comisión no tenía la intención de conceder franquicia aduanera “con ocasión de la primera instalación” al personal administrativo y técnico, pero el artículo tal como está redactado confiere a ese personal todos los privilegios diplomáticos en materia de aduanas, en contra de la intención que se tenía. »

84. El Relator Especial agradece al Gobierno del Reino Unido esta advertencia y cree que no se trata de una referencia en el comentario al artículo 31 del proyecto sino al artículo 37 de la Convención de Viena de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas y que, por consiguiente, ese personal no tiene franquicia aduanera “con ocasión de la primera instalación”, que no se menciona en el artículo 31 del proyecto pero sí en el artículo 37 de la Convención de Viena.

85. En sus observaciones por escrito el Gobierno del Reino Unido, al igual que el Gobierno belga, manifiesta la opinión de que es innecesario insertar aquí la cláusula relativa a los nacionales del Estado receptor y a los residentes permanentes en tal Estado, ya que la disposición *saedes materiae* que se refiere a ella figura en el artículo 36 del proyecto.

86. En la sección relativa al artículo 32^o, el Relator Especial reconoce que esta observación está justificada y estima, él también, que la cláusula debe figurar únicamente en el artículo 36, como se dice en la observación británica, cuyos términos son los siguientes:

« Teniendo en cuenta que los nacionales del Estado receptor y los residentes permanentes en él quedan excluidos de los privilegios e inmunidades en virtud del artículo 36, parece innecesaria la repetición de esa exclusión en el artículo 32 y además podría prestarse a confusión ya que no se repite en los artículos 28, 29 y 30. »

87. Al tratar del artículo 35 el Gobierno del Reino Unido manifiesta, en sus observaciones por escrito, el temor de que el comentario acerca del artículo 32 pueda interpretarse en el sentido de que el proyecto había previsto la concesión sin límites de los privilegios aduaneros concedidos a los diplomáticos, a los miembros de las familias del personal administrativo y técnico.

88. El Relator Especial se limita por el momento al artículo 32 del proyecto y desea señalar que este artículo no se refiere directamente a los miembros de las familias.

Artículo 33. — Miembros del personal de servicio

89. Al comentar el artículo 33 del proyecto, el Gobierno del Reino Unido examina los párrafos 3 y 4 del comentario de la Comisión acerca del artículo 33 del proyecto y, en sus observaciones por escrito, manifiesta lo siguiente:

« *Artículo 33.* El Gobierno del Reino Unido prefiere la formulación de la Comisión a las propuestas del

Relator de que se conceda al personal de servicio de las misiones especiales un grado de inmunidad superior al que se otorga en el caso de las misiones diplomáticas permanentes. »

90. Como el Gobierno británico en sus observaciones se limita a adherirse a la opinión de la Comisión, en contra de la opinión diferente del Relator Especial, éste estima innecesario hacer un comentario a las observaciones británicas.

Artículo 34. — Personal privado

91. En sus observaciones por escrito, el Gobierno del Reino Unido propone que se introduzcan limitaciones y modificaciones en el texto del proyecto de artículo 34 tal como fue redactado por la Comisión. La Comisión estima que « las personas del servicio privado ... estarán exentas de impuestos y gravámenes sobre los salarios que perciban por sus servicios », y el Gobierno británico se opone a ello con la siguiente objeción:

« *Artículo 34.* El Gobierno del Reino Unido se opone a que se exima al personal de servicio del pago de los impuestos sobre sus salarios.

» Un miembro del personal privado que no sea residente permanente en el Reino Unido estará obligado a pagar en este país un impuesto sobre el salario que perciba por sus servicios en el Reino Unido si permanece allí seis meses o más en cualquier año fiscal. En el caso de que se trata es poco probable que el miembro del personal privado tenga que pagar un impuesto sobre su salario en el Estado que envía. Si se pidiese al Estado receptor que le eximiese del pago, se encontraría libre de todo impuesto. En cambio, el personal de la misión especial tendrá normalmente que pagar impuesto al Estado que envía. Si excepcionalmente el Estado que envía grava los emolumentos del miembro del personal privado, entonces éste tendrá derecho a pedir la exención en el Reino Unido, para evitar la doble imposición. »

92. El Relator Especial se considera obligado a señalar que esta exención fiscal del personal de servicio privado corresponde también a la disposición del punto 4 del artículo 37 de la Convención de Viena de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas, que es frecuente en la práctica y que tal privilegio no sólo se concede a las personas del servicio privado sino también a los miembros de las misiones especiales para que durante su breve estancia en el Estado receptor no hayan de perder tiempo estudiando el sistema fiscal y el procedimiento fiscal.

Artículo 35. — Miembros de la familia

93. Por lo que respecta a este artículo, el Gobierno del Reino Unido considera que es necesario concretar los comentarios de la Comisión a los artículos 31 y 32. A su modo de ver, si tales comentarios se combinaran con el texto del artículo 35 resultaría que los miembros de las familias del personal administrativo y técnico gozarían de

^o Véase el párrafo 214, *supra*.

privilegios excesivos en materia de aduanas, lo que el Gobierno británico no puede aceptar. He aquí el texto de esta observación del Gobierno del Reino Unido:

« *Artículo 35.* La observación anterior sobre el artículo 31 se aplica igualmente a las familias. La disposición que concede todos los privilegios diplomáticos en materia de aduanas a las familias del personal administrativo y técnico es quizá un error consecuente del que aparece en el artículo 32, sobre el que ya se ha hecho una indicación. »

94. El Relator Especial opina que el temor expresado por el Gobierno británico no está justificado y que su observación no guarda relación con el texto dispositivo sino con el comentario. No obstante tendrá en cuenta esa observación cuando proceda a la redacción definitiva del comentario.

95. El Gobierno de Austria considera que la redacción del párrafo 2 del artículo 35 es incompleta y que no está en armonía con el artículo 31, por lo que propone que se concuerden esos dos textos. La observación del Gobierno austríaco dice así:

« Como ya se ha indicado anteriormente respecto del artículo 32, el alcance del párrafo 2 del artículo 35 debería, siguiendo la versión definitiva adoptada para dicho artículo 32, limitarse a los privilegios concedidos en el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 31 y a los objetos importados al efectuar la primera instalación; otra solución consistiría en prescindir por completo de este párrafo. »

96. El Relator Especial expresa su agradecimiento al Gobierno austríaco por esta advertencia y recuerda que ha dado ya su opinión sobre esta cuestión en el párrafo 94 con respecto a una observación análoga del Gobierno del Reino Unido.

Artículo 36. — Nacionales del Estado receptor y personas con residencia permanente en el Estado receptor

97. En sus observaciones por escrito relativas al artículo 32, el Gobierno del Reino Unido señala el carácter del principio enunciado en el artículo 36 y considera que tal artículo es suficiente y que la cláusula relativa a los nacionales y a las personas que tienen su residencia permanente en el Estado receptor no debería repetirse en otros artículos del proyecto.

98. El Relator Especial acepta esta observación del Gobierno británico.

...

Artículo 38. — Casos de fallecimiento

99. En la sección relativa a este artículo (párrafo 234) se ha dicho que ninguna delegación en la Sexta Comisión de la Asamblea General ni ningún gobierno en sus observaciones escritas hicieron observaciones sobre el texto del artículo 38 del proyecto de la Comisión. Ahora bien, el Gobierno del Reino Unido, en sus observaciones escri-

tas, se refiere al texto de este artículo y sugiere lo siguiente:

« *Artículo 38.* Si se acepta la posibilidad de misiones especiales de carácter lucrativo (véase la observación sobre el artículo 29) el Gobierno del Reino Unido preferiría que no se eximiese de los impuestos de sucesión al personal de tales misiones. »

100. El Relator Especial opina que el texto del artículo 38 sólo se refiere a los bienes muebles de los miembros de las misiones especiales y que la Comisión sólo tenía en cuenta los bienes muebles que tales personas hubieran introducido como equipaje de su propiedad o adquirido por medios legales durante su estancia en el territorio del Estado receptor. Admite que la extensión de dichos bienes muebles puede no coincidir con la hipótesis de la Comisión pero, por otro lado, como se trata del caso de fallecimiento en el territorio del Estado receptor, opina que la Comisión podría tomar en consideración, al proceder eventualmente a la revisión del proyecto, que sólo serían objeto del impuesto sucesorio aquellos bienes muebles que no constituyan el equipaje o los efectos personales del difunto.

Artículo 39. — Tránsito por el territorio de un tercer Estado

101. El Gobierno del Reino Unido pone en duda, en sus observaciones por escrito, el principio entero de la obligación de los Estados que se hubieran adherido a la Convención sobre las misiones especiales, de que los terceros Estados tienen el deber de otorgar inmunidades al permitir el tránsito por su territorio. Estas observaciones del Gobierno británico se expresan en los términos siguientes:

« *Artículo 39.* Tal como está redactado, este artículo obliga al tercer Estado a conceder inmunidades si permite el tránsito. El Gobierno del Reino Unido preferiría que se permitiese en cambio a los terceros Estados otorgar el derecho de tránsito sin necesidad de conceder inmunidades a una misión especial. »

102. El Relator está convencido de que la adopción de la propuesta británica pondría en tela de juicio toda la institución de las misiones especiales. Cree no obstante que esta cuestión es de excepcional importancia y que la Comisión debería ocuparse de ella de manera más detallada.

...

Artículo 44. — Terminación de las funciones de la misión especial

103. En sus observaciones por escrito, el Gobierno del Reino Unido propone completar el texto del artículo 44 del proyecto. Esta propuesta se expresa en los términos siguientes:

« *Artículo 44.* Conviene señalar un plazo para la constitución de la inviolabilidad de los locales de la misión especial. Bastaría quizá añadir una referencia a "un período de tiempo razonable". »

104. El Relator Especial señala que esta propuesta británica merece especial atención, ya que introduce en el derecho internacional público una nueva institución

jurídica: la prescripción de la inviolabilidad de los locales de la misión especial en el caso de la terminación de sus funciones. Durante la segunda guerra mundial, la doctrina de Hitler era la de que el Reich podía disponer de los locales de las misiones diplomáticas permanentes ordinarias de los Estados con los cuales el Reich había roto las relaciones. Se habló de ello en las dos conferencias de Viena, pero se rechazó toda idea de mencionarlo en el artículo 45 de la Convención de Viena de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas. La propuesta británica no es tan absoluta, sino que limita la obligación de observar la inviolabilidad « a un período razonable ». Por este motivo la Comisión debería ocuparse de esta propuesta ya que, en opinión del Relator Especial, mantener cerrados los locales después de la terminación de las funciones de la misión especial podría ser un abuso del Estado que envía y, por consiguiente, es menester encontrar una solución intermedia.

CAPÍTULO IV — ARTÍCULO DE INTRODUCCIÓN

105. En sus observaciones por escrito, el Gobierno del Reino Unido se adhiere a la opinión de la Comisión acerca de la necesidad de redactar un artículo especial de introducción en que se den las definiciones. He aquí la opinión del Gobierno británico:

« El Gobierno del Reino Unido considera que sería muy conveniente incluir un artículo de “definiciones” análogo al artículo 1 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, en el que se podrían definir con precisión algunos de los términos utilizados en el proyecto de artículos. A su juicio, es especialmente importante definir con exactitud el término “misión especial” para que sea bien claro el alcance del proyecto de artículos. Otros términos que convendría definir con precisión son los de “jefe y miembros de la misión especial”, “miembros de su personal”, “residencia permanente en el Estado receptor” y “locales de la misión especial”. Por ejemplo, no está claro si entre los “miembros [de la misión especial]” a que se refiere el párrafo 1 del artículo 6 se incluye o no a una parte o a la totalidad del personal mencionado en el párrafo 2 del artículo 6. En una definición de los “locales de la misión especial” se debería excluir el alojamiento del personal. »

206. El Relator Especial entiende que en realidad ya ha satisfecho el deseo del Gobierno británico en el proyecto de artículo preliminar que figura en este informe¹⁰. Sin embargo, hay dos puntos respecto de los cuales no puede formular su propia conclusión sin la decisión de la Comisión. Son los siguientes:

a) la exclusión de los locales donde se alojen los miembros de la misión del concepto de « locales de la misión » pues, por regla general, la misión especial no dispone de locales propiamente dichos sino que se identifican sus locales de oficina con los que utiliza para su alojamiento; y

b) la determinación del concepto de « residente », ya que varía según los Estados.

107. En sus observaciones por escrito, el Gobierno austriaco se pronuncia también en favor del artículo de introducción destinado a dar las definiciones. Su declaración se expresa en los términos siguientes:

« Ahora bien, el proyecto de la Comisión de Derecho Internacional, a diferencia de las Convenciones de Viena sobre Relaciones Diplomáticas y sobre Relaciones Consulares, no define las diversas categorías de miembros de las misiones especiales; además, habría que describir los cometidos y las funciones de las misiones especiales de forma más concreta que en la actual introducción al proyecto. »

108. El Relator Especial considera que ya ha dado satisfacción a esta propuesta en su proyecto de artículo preliminar que figura en este informe.

CAPÍTULO V — PROYECTO DE DISPOSICIONES RELATIVAS A LAS LLAMADAS MISIONES ESPECIALES DE ALTO RANGO

109. Contrariamente a lo que había indicado anteriormente el Relator Especial en el párrafo 286 del capítulo V, la Comisión ha recibido ahora la opinión del Gobierno de Malta, opinión alentadora para la elaboración de normas sobre las llamadas misiones especiales de alto rango. En su referida opinión, el Gobierno de Malta da detalles para la modificación del proyecto que el Relator Especial había sometido a la Comisión en su 17.º período de sesiones (1965)¹¹. He aquí la opinión del Gobierno de Malta:

« No se comprende por qué el apartado *c* de la regla 2, que es aplicable a las misiones especiales presididas por un ministro de relaciones exteriores (apartado *c* de la regla 4) o por un ministro miembro del gobierno (apartado *a* de la regla 5), no se aplica también a las misiones especiales presididas por un jefe de gobierno.

» Si se conviene en que toda misión especial presidida por cualquiera de la personalidades mencionadas en el proyecto de disposiciones es una misión especial de alto rango (y la inclusión de normas especiales aplicables a estas misiones implica tal aceptación), se debería aplicar, *mutatis mutandis*, el apartado *d* de la regla 2 a las demás misiones especiales de alto rango. Así lo justifica asimismo la regla, propuesta en relación con todas las misiones de esa naturaleza, de que el rango de la misión cambia tan pronto como el jefe de la misma sale del territorio del Estado receptor. »

110. El Relator opina que las conclusiones alentadoras formuladas por los Gobiernos de Malta y de Yugoslavia, en oposición a las demás opiniones, no justifican la elaboración de tales reglas.

¹⁰ Véase el documento A/CN.4/189 y Add.1, párr. 270.

¹¹ Publicado en este informe, en el párrafo 275 del documento A/CN.4/189 y Add.1.

INFORMES DE LA COMISIÓN A LA ASAMBLEA GENERAL

DOCUMENTO A/6309/Rev.1

Parte I

Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en la segunda parte de su 17.º período de sesiones

Mónaco, 3 a 28 de enero de 1966

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
A. INTRODUCCIÓN	1-3	185
B. COMPOSICIÓN DE LA COMISIÓN Y PARTICIPACIÓN EN EL PERÍODO DE SESIONES	4-5	185
C. MESA	6-8	186
D. PROGRAMA Y SESIONES	9-10	186
E. DERECHO DE LOS TRATADOS	11-12	186
F. RESOLUCIÓN DE AGRADECIMIENTO AL GOBIERNO DE MÓNACO	13	186
G. ORGANIZACIÓN Y DURACIÓN DEL 18.º PERÍODO DE SESIONES	14-15	187
H. COLABORACIÓN CON OTROS ORGANISMOS	16-18	187
I. SEMINARIO SOBRE DERECHO INTERNACIONAL	19-20	187

A. Introducción

1. La Comisión de Derecho Internacional, creada en cumplimiento de la resolución 174 (II) de la Asamblea General, de 21 de noviembre de 1947, y en conformidad con lo dispuesto en su Estatuto, anexo a dicha resolución y reformado posteriormente, celebró la segunda parte de su 17.º período de sesiones en el *Palais des Congrès*, Principado de Mónaco, del 3 al 28 de enero de 1966.

2. En su 16.º período de sesiones celebrado en 1964, y en la primera parte de su 17.º período de sesiones celebrada en 1965, la Comisión declaró que le era indispensable celebrar una serie de sesiones de cuatro semanas de duración a comienzos de 1966, a fin de concluir en el curso de dicho año sus proyectos de artículos sobre el derecho de los tratados y sobre las misiones especiales antes de la expiración del mandato de sus miembros actuales¹. La Asamblea General, por su resolución 2045 (XX), de 8 de diciembre de 1965, aprobó la propuesta de la Comisión de reunirse del 3 al 28 de enero de 1966.

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimonoveno período de sesiones, Suplemento N.º 9 (A/5809, capítulo IV, párrs. 36 a 38; ibid., vigésimo período de sesiones, Suplemento N.º 9 (A/6009), capítulo IV, párrs. 52 a 56, y capítulo V, párr. 65.*

3. El Gobierno del Principado de Mónaco invitó a la Comisión a celebrar en Mónaco sus sesiones de enero de 1966, y se comprometió a sufragar los gastos adicionales implicados, de conformidad con lo dispuesto en la resolución 1202 (XII) de la Asamblea General, de 13 de diciembre de 1957. La Comisión decidió, conforme al artículo 12 de su Estatuto y después de consultar con el Secretario General, aceptar la invitación. En consecuencia, la segunda parte del 17.º período de sesiones de la Comisión se celebró en Mónaco.

B. Composición de la Comisión y participación en el período de sesiones

4. La Comisión se compone de los siguientes miembros:

- Sr. Roberto AGO (Italia)
- Sr. Gilberto AMADO (Brasil)
- Sr. Milan BARTOŠ (Yugoslavia)
- Sr. Mohammed BEDJAOUI (Argelia)
- Sr. Herbert W. BRIGGS (Estados Unidos de América)
- Sr. Marcel CADIEUX (Canadá)
- Sr. Erik CASTRÉN (Finlandia)
- Sr. Abdullah EL-ERIAN (República Árabe Unida)
- Sr. Taslim O. ELIAS (Nigeria)
- Sr. Eduardo JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA (Uruguay)
- Sr. Manfred LACHS (Polonia)

Sr. LIU Chieh (China)
 Sr. Antonio DE LUNA (España)
 Sr. Radhabinod PAL (India)
 Sr. Angel M. PAREDES (Ecuador)
 Sr. Obed PESSOU (Senegal)
 Sr. Paul REUTER (Francia)
 Sr. Shabtai ROSENNE (Israel)
 Sr. José María RUDA (Argentina)
 Sr. Abdul Hakim TABIBI (Afganistán)
 Sr. Senjin TSURUOKA (Japón)
 Sr. Grigory I. TUNKIN (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas)
 Sr. Alfred VERDROSS (Austria)
 Sir Humphrey WALDOCK (Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte)
 Sr. Mustafa Kamil YASSEEN (Irak)

5. Todos los miembros de la Comisión, excepto los Sres. Abdullah El-Erian, Liu Chieh, Radhabinod Pal, Angel M. Paredes y Abdul Hakim Tabibi, asistieron al período de sesiones.

C. Mesa

6. Los miembros de la Mesa elegidos en la primera parte del período de sesiones, en la 775.^a sesión, celebrada el 3 de mayo de 1965, siguieron en el ejercicio de sus cargos durante la segunda parte. Son los siguientes:

Presidente: Sr. Milan Bartoš

Primer Vicepresidente: Sr. Eduardo Jiménez de Aréchaga

Segundo Vicepresidente: Sr. Paul Reuter

Relator: Sr. Taslim O. Elias.

7. El Comité de Redacción designado en la primera parte del período de sesiones siguió asimismo en funciones. Se compuso como sigue:

Presidente: Sr. Eduardo Jiménez de Aréchaga

Miembros: Sr. Roberto Ago, Sr. Herbert W. Briggs, Sr. Taslim O. Elias, Sr. Manfred Lachs, Sr. Paul Reuter, Sr. Shabtai Rosenne, Sr. José María Ruda, Sr. Grigory I. Tunkin, Sir Humphrey Waldock y Sr. Mustafa Kamil Yasseen. Además, la Comisión pidió al Sr. Marcel Cadieux y al Sr. Antonio de Luna que ejercieran temporalmente las funciones de miembros del Comité.

8. El Sr. Constantin A. Baguinian, Director de la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos, representó al Secretario General y actuó como Secretario de la Comisión.

D. Programa y sesiones

9. En la 775.^a sesión, celebrada el 3 de mayo de 1965, en la primera parte del período de sesiones, se adoptó el programa del 17.^o período de sesiones. En virtud de la decisión adoptada por la Comisión en 1965², la segunda parte del período de sesiones estuvo

² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Suplemento N.º 9 (A/6009), capítulo IV, párr. 55.*

principalmente dedicada al derecho de los tratados. También se examinaron la organización y la duración del 18.^o período de sesiones que ha de celebrarse en 1966, la colaboración con otros organismos y otros asuntos.

10. Durante la segunda parte del 17.^o período de sesiones la Comisión celebró veintidós sesiones públicas³. Además, el Comité de Redacción celebró ocho sesiones.

E. Derecho de los tratados

11. Durante sus sesiones en Mónaco, la Comisión tuvo ante sí, en relación con el derecho de los tratados, un fragmento del cuarto informe (A/CN.4/177/Add.2) de Sir Humphrey Waldock, Relator Especial, que no había examinado anteriormente; el quinto informe del Relator Especial (A/CN.4/183 y Add.1 a 4); la parte II del proyecto de artículos sobre derecho de los tratados, adoptada por la Comisión en su 15.^o período de sesiones, celebrado en 1963⁴; y las observaciones de los gobiernos sobre ese proyecto de artículos (A/CN.4/175 y Add.1 a 4).

12. La Comisión volvió a examinar los artículos 30 a 50 del proyecto de artículos, teniendo en cuenta las observaciones de los gobiernos. La Comisión decidió aplazar su decisión sobre el artículo 40 hasta el 18.^o período de sesiones, en que el Comité de Redacción preparará un informe sobre los artículos 49 y 50, respecto de los cuales no pudo completar su estudio en Mónaco. En total, la Comisión aprobó los textos revisados de 19 artículos. Como se explicó en el último informe de la Comisión⁵, estos textos deben seguir siendo considerados como sujetos a revisión en el 18.^o período de sesiones, ocasión en que habrá de darse cima a los trabajos referentes al proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados. Como se explicó también en este informe, la Comisión prefirió aplazar el examen de todos los comentarios hasta el 18.^o período de sesiones, en cuyo momento tendrá a la vista el texto definitivo de todos los artículos que figurarán en el proyecto. El texto de los artículos 30 a 50, en la forma definitiva aprobada por la Comisión, así como los comentarios a los mismos, se publicará como parte del proyecto completo sobre el derecho de los tratados en el informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 18.^o período de sesiones.

F. Resolución de agradecimiento al Gobierno de Mónaco

13. En su 843.^a sesión, celebrada el 27 de enero de 1966, la Comisión, por unanimidad, adoptó la resolución siguiente:

³ 822.^a a 843.^a sesiones.

⁴ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimosexto período de sesiones, Suplemento N.º 9 (A/5509), capítulo II.*

⁵ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Suplemento N.º 9 (A/6009), capítulo II, párrs. 27 y 28.*

« *La Comisión de Derecho Internacional,*

» *Reunida* del 3 al 28 de enero de 1966 con objeto de proseguir los trabajos de su 17.º período de sesiones,

» *Expresa* su profundo agradecimiento al Gobierno de S.A.S. el Príncipe Raniero III y al Principado de Mónaco por haber hecho posible la celebración de la segunda parte del 17.º período de sesiones en Mónaco, así como por su generosa hospitalidad y su contribución a la feliz conclusión de sus trabajos. »

G. Organización y duración del 18.º período de sesiones

14. En su 843.ª sesión, celebrada el 28 de enero de 1966, la Comisión decidió dedicar su 18.º período de sesiones principalmente al derecho de los tratados y a las misiones especiales, y examinar el derecho de los tratados al comienzo de dicho período de sesiones. La Comisión discutirá también en dicho período de sesiones la organización de los futuros trabajos sobre los demás temas de su programa.

15. En el transcurso de sus sesiones de 1965⁶, la Comisión expresó el deseo de reservarse la posibilidad de prorrogar por dos semanas su 18.º período de sesiones, previsto para el verano de 1966, dejando para la reunión de enero de 1966 la adopción, habida cuenta de la labor realizada hasta ese momento, de la decisión correspondiente. La Asamblea General, en su resolución 2045 (XX), de 8 de diciembre de 1965, tomó nota con aprobación de esa propuesta. En su 835.ª sesión, celebrada el 20 de enero de 1966, la Comisión, por unanimidad, se pronunció en principio en favor de la prórroga de dos semanas, a reserva de la posibilidad de acortar la duración del período de sesiones si lo permitiera el estado de sus trabajos. Por consiguiente, las fechas previstas para el 18.º período de sesiones son del 4 de mayo al 22 de julio de 1966. Dicho período de sesiones se celebrará en la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra.

H. Colaboración con otros organismos

COMITÉ EUROPEO DE COOPERACIÓN JURÍDICA

16. En su 827.ª sesión celebrada el 10 de enero de 1966, la Comisión consideró la carta, de fecha 16 de diciembre de 1965, que el Secretario General del Consejo de Europa había dirigido al Secretario General de las Naciones Unidas, quien la había transmitido a la Comisión. En la carta se indicaba que el Consejo de Europa había creado en 1963 un órgano especial, el Comité Europeo de Cooperación Jurídica, encargado de ocuparse de la cooperación de sus Estados miembros en el campo jurídico. Ese Comité, constituido por delegaciones de los 18 Estados y por tres delegados de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa, tenía en estudio varios temas (incluso los de la inmunidad de

los Estados, las funciones consulares y las reservas a los tratados internacionales) que parecían guardar relación con la labor de la Comisión de Derecho Internacional. En la carta se proponía que entre la Comisión de Derecho Internacional y el Comité Europeo de Cooperación Jurídica se establecieran relaciones de colaboración análogas a las ya existentes con los órganos jurídicos de la Organización de los Estados Americanos y con el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano. En la sesión mencionada, la Comisión decidió establecer relaciones con el Comité Europeo de Cooperación Jurídica, de conformidad con el artículo 26 de su Estatuto.

17. El Comité Europeo estuvo representado en las sesiones de la Comisión por el Sr. H. Golsong, Director de Asuntos Jurídicos del Consejo de Europa, que en la 830.ª sesión de la Comisión, celebrada el 13 de enero de 1966, pronunció una alocución sobre la labor del Comité.

CONSEJO INTERAMERICANO DE JURISCONSULTOS

18. El Comité Jurídico Interamericano, órgano permanente del Consejo Interamericano de Jurisconsultos, estuvo representado por el Sr. José Joaquín Caicedo Castilla, quien, en la 830.ª sesión de la Comisión, celebrada el 13 de enero de 1966, pronunció una alocución sobre la labor jurídica de la Organización de los Estados Americanos. Se refirió en particular a la reunión del Consejo Interamericano de Jurisconsultos celebrada en San Salvador⁷, a una reunión del Comité Jurídico Interamericano celebrada en Río de Janeiro durante los meses de julio, agosto y septiembre de 1965, y a una Conferencia Interamericana extraordinaria celebrada también en Río de Janeiro en noviembre de 1965. El Comité Jurídico ha concluido su labor sobre los proyectos relativos a la extensión del mar territorial, la responsabilidad internacional de los Estados, la utilización industrial y agrícola de ríos y lagos internacionales y las diferencias entre la intervención y la acción colectiva. La Conferencia extraordinaria examinó, entre otras cosas, el dictamen del Comité Jurídico sobre el tema mencionado en último lugar.

I. Seminario sobre Derecho Internacional

19. En su 831.ª sesión, celebrada el 14 de enero de 1966, la Comisión tomó nota de los párrafos finales del preámbulo y del párrafo 4 de la parte dispositiva de la resolución 2045 (XX) aprobada el 8 de diciembre de 1965 por la Asamblea General, en los que ésta tomaba nota con satisfacción de que la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra había organizado, durante la primera parte del 17.º período de sesiones de la Comisión, un seminario sobre derecho internacional, y expresaba el deseo de que, durante los futuros períodos de sesiones de la Comisión, se celebraran otros seminarios con la

⁷ Véase el informe (A/CN.4/176) del Sr. Eduardo Jiménez de Aréchaga en el *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965*, vol. II, pág. 155.

⁶ *Ibid.*, capítulo IV, párr. 54 y capítulo V, párr. 66.

participación de un número razonable de nacionales de países en desarrollo. En dicha sesión, el Sr. Pierre Raton, funcionario encargado de la organización del seminario, informando en nombre de la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, dio explicaciones acerca del seminario que habrá de celebrarse durante el 18.º período de sesiones de la Comisión. Se indicó que, por razones de orden práctico, era necesario celebrar el seminario a más tardar durante la segunda o tercera semana del período de sesiones. El segundo seminario tendría una duración algo mayor que el primero con objeto de que los participantes pudieran efectuar trabajos de investigación en la Biblioteca del Palacio de las Naciones. El número de participantes sería aumentado a un máximo de 20 ó 21, con el fin de asegurar una mejor distribución geográfica, pero que un aumento a un número mayor del indicado podría reducir las posibilidades de los participantes de desempeñar un papel activo y tener contactos personales con los miembros de la Comisión. Se expresó la esperanza de que

otros gobiernos siguieran el ejemplo de los Gobiernos de Israel y de Suecia, que generosamente han acordado conceder cada uno una beca para que un nacional de un país en desarrollo pudiera asistir al seminario.

20. En el curso del debate, varios miembros de la Comisión hicieron observaciones acerca del Seminario. Un miembro sugirió que se exploraran nuevamente las posibilidades de obtener becas de gobiernos y fuentes privadas. Otro miembro indicó que sería conveniente que otros miembros de la Comisión, además del conferenciante, asistiesen a las conferencias, de modo que pudieran ampliarse los debates; que el número máximo de participantes podría aumentarse hasta 30, y que para tener la seguridad de que las becas se concedan a los mejores candidatos, sería un buen método encomendar la designación de éstos a las universidades de sus países de origen. La Comisión decidió señalar estas observaciones a la atención de la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra para que las tome en consideración.

Parte II

Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 18.º período de sesiones

Ginebra, 4 de mayo a 19 de julio de 1966

ÍNDICE

<i>Capítulo</i>	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES	1-8	190
A. Composición de la Comisión y participación en el período de sesiones	2-3	190
B. Mesa	4-6	190
C. Programa	7-8	190
II. DERECHO DE LOS TRATADOS	9-38	191
A. Introducción	9-35	191
1. Reseña de las actuaciones de la Comisión	9-22	191
2. Forma del proyecto de artículos	23-27	193
3. Alcance del proyecto de artículos	28-35	194
B. Recomendación de la Comisión relativa a la convocación de una conferencia internacional sobre el derecho de los tratados	36-37	195
C. Resolución aprobada por la Comisión	38	195
PROYECTO DE ARTÍCULOS SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS	—	195
PROYECTO DE ARTÍCULOS SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS CON SUS COMENTARIOS	—	205
<i>Parte I. — Introducción</i>	—	205
<i>Parte II. — Celebración y entrada en vigor de los tratados</i>	—	210
Sección 1. Celebración de los tratados	—	210
Sección 2. Reservas a los tratados multilaterales	—	223
Sección 3. Entrada en vigor de los tratados	—	230
<i>Parte III. — Observancia, aplicación e interpretación de los tratados</i>	—	231
Sección 1. Observancia de los tratados	—	231
Sección 2. Aplicación de los tratados	—	232
Sección 3. Interpretación de los tratados	—	239
Sección 4. Los tratados y los terceros Estados	—	247
<i>Parte IV. — Enmienda y modificación de los tratados</i>	—	253
<i>Parte V. — Nulidad, terminación y suspensión de la aplicación de los tratados</i>	—	259
Sección 1. Disposiciones generales	—	259
Sección 2. Nulidad de los tratados	—	262
Sección 3. Terminación de los tratados y suspensión de su aplicación	—	272
Sección 4. Procedimiento	—	286
Sección 5. Consecuencias de la nulidad, la terminación o la suspensión de la aplicación de un tratado	—	288
<i>Parte VI. Disposiciones diversas</i>	—	291
<i>Parte VII. Depositarios, notificaciones, correcciones y registro</i>	—	293
III. MISIONES ESPECIALES	39-71	298
A. Antecedentes	39-56	298
B. Resumen de los debates de la Comisión en su 18.º período de sesiones	57-70	300
C. Otra decisión de la Comisión	71	302
IV. OTRAS DECISIONES Y CONCLUSIONES DE LA COMISIÓN	72-84	302
A. Organización de los futuros trabajos	72-74	302
B. Fecha y lugar del 19.º período de sesiones	75	303
C. Colaboración con otros organismos	76-79	303
D. Representación en el vigésimo primer período de sesiones de la Asamblea General	80	303
E. Seminario sobre derecho internacional	81-84	303

ÍNDICE (continuación)	Página
<i>Anexo</i>	
Observaciones de los Gobiernos acerca de las partes I, II y III del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, preparado por la Comisión en sus decimocuarto, decimoquinto y decimosexto períodos de sesiones	303
<i>Apéndice</i>	395

CAPÍTULO I

Organización del período de sesiones

1. La Comisión de Derecho Internacional, creada en cumplimiento de la resolución 174 (II) de la Asamblea General, de 21 de noviembre de 1947, de conformidad con lo dispuesto en su Estatuto, anexo a dicha resolución y reformado posteriormente, celebró su 18.º período de sesiones en la Oficina de las Naciones Unidas, en Ginebra, del 4 de mayo al 19 de julio de 1966. La Comisión aprovechó así la posibilidad de prolongar su período de sesiones, que le fue ofrecida por la Asamblea General en su vigésimo período de sesiones para que pudiera terminar la mayor parte posible de sus trabajos durante el mandato de sus miembros actuales. En el presente informe se expone la labor realizada por la Comisión durante este período de sesiones. El capítulo II del informe describe la labor realizada por la Comisión sobre el derecho de los tratados y presenta 75 proyectos de artículo con sus comentarios correspondientes, aprobados definitivamente por la Comisión. En el capítulo III figura una relación de la labor efectuada por la Comisión sobre el tema de las misiones especiales. El capítulo IV versa sobre el programa de trabajo y la organización de los futuros períodos de sesiones de la Comisión, así como sobre cuestiones administrativas y de otra índole.

A. COMPOSICIÓN DE LA COMISIÓN Y PARTICIPACIÓN EN EL PERÍODO DE SESIONES

2. La Comisión se compone de los siguientes miembros:

Sr. Roberto AGO (Italia)
 Sr. Gilbert AMADO (Brasil)
 Sr. Milan BARTOŠ (Yugoslavia)
 Sr. Mohammed BEDJAOUÍ (Argelia)
 Sr. Herbert W. BRIGGS (Estados Unidos de América)
 Sr. Marcel CADIEUX (Canadá)
 Sr. Erik CASTRÉN (Finlandia)
 Sr. Abdullah EL-ERIAN (República Árabe Unida)
 Sr. Taslim O. ELIAS (Nigeria)
 Sr. Eduardo JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA (Uruguay)
 Sr. Manfred LACHS (Polonia)
 Sr. LIU Chieh (China)
 Sr. Antonio DE LUNA (España)
 Sr. Radhabinod PAL (India)
 Sr. Angel PAREDES (Ecuador)

Sr. Obed PESSOU (Togo)
 Sr. Paul REUTER (Francia)
 Sr. Shabtai ROSENNE (Israel)
 Sr. José María RUDA (Argentina)
 Sr. Abdul Hakim TABIBI (Afganistán)
 Sr. Senjin TSURUOKA (Japón)
 Sr. Grigory I. TUNKIN (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas)
 Sr. Alfred VERDROSS (Austria)
 Sir. Humphrey WALDOCK (Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte)
 Sr. Mustafa Kamil YASSEEN (Irak)

3. Todos los miembros, con excepción del Sr. Mohammed BEDJAOUÍ, el Sr. Marcel CADIEUX, el Sr. Taslim O. ELIAS, el Sr. LIU Chieh y el Sr. Radhabinod PAL, que no pudieron asistir, asistieron al período de sesiones.

B. MESA

4. En su 844.ª sesión, celebrada el 4 de mayo de 1966, la Comisión eligió la siguiente Mesa:

Presidente: Sr. Mustafa Kamil Yasseen
Primer Vicepresidente: Sr. Herbert W. Briggs
Segundo Vicepresidente: Sr. Manfred Lachs
Relator: Sr. Antonio de Luna

5. En su 845.ª sesión, celebrada el 5 de mayo de 1966, la Comisión designó un Comité de Redacción compuesto como sigue:

Presidente: Sr. Herbert W. Briggs
Miembros: Sr. Roberto Ago, Sr. Erik Castrén, Sr. Abdullah El-Erian, Sr. Eduardo Jiménez de Aréchaga, Sr. Manfred Lachs, Sr. Antonio de Luna, Sr. Paul Reuter, Sr. Shabtai Rosenne, Sr. Grigory I. Tunkin, Sir Humphrey Waldock.

6. El Sr. Constantin A. Stavropoulos, Asesor Jurídico, asistió a las sesiones 878.ª, 879.ª y 880.ª, celebradas el 27, el 28 y el 29 de junio de 1966, respectivamente, y representó en ellas al Secretario General. El Sr. Constantin A. Baguinian, Director de la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos, representó al Secretario General en las demás sesiones y actuó como Secretario de la Comisión.

C. PROGRAMA

7. La Comisión adoptó para su 18.º período de sesiones un programa con los siguientes temas:

1. Derecho de los tratados
2. Misiones especiales
3. Organización de los trabajos futuros
4. Fecha y lugar del 19.º período de sesiones
5. Colaboración con otros organismos
6. Otros asuntos.

8. Durante el período de sesiones, la Comisión celebró 51 sesiones públicas. Por otra parte, el Comité de Redacción celebró 23 sesiones. La Comisión examinó todos los temas de su programa. Por invitación del Asesor Jurídico de las Naciones Unidas y de conformidad con las propuestas que se formularon en la Sexta Comisión en el vigésimo período de sesiones de la Asamblea General, la Comisión examinó los problemas de procedimiento y organización que entraña una posible conferencia diplomática sobre el derecho de los tratados y también la cuestión de las funciones de los órganos de las Naciones Unidas en cuanto al estímulo de la cooperación en la esfera del desarrollo del derecho del comercio internacional y el fomento de su unificación y armonización progresivas.

CAPÍTULO II

Derecho de los tratados

A. INTRODUCCIÓN

1. *Reseña de las actuaciones de la Comisión*

9. En su primer período de sesiones, celebrado en 1949, la Comisión de Derecho Internacional en las sesiones sexta y séptima incluyó el «derecho relativo a los tratados» entre los temas enumerados en su informe ¹ de aquel año como materia idónea para ser codificada y en su 33.ª sesión nombró Relator Especial para ese tema al Sr. J. L. Brierly.

10. En su segundo período de sesiones, celebrado en 1950, la Comisión dedicó sus sesiones 49.ª a 53.ª y 78.ª al examen preliminar del primer informe del Sr. Brierly ², en el que, al igual que en sus otros informes, se preveía que la labor de la Comisión sobre el derecho de los tratados habría de concretarse en un proyecto de convención. La Comisión dispuso también, para su estudio, de las respuestas de los gobiernos a un cuestionario que se les había remitido conforme al párrafo 2 del artículo 19 de su Estatuto ³.

11. En su tercer período de sesiones, celebrado en 1951, la Comisión estudió dos informes del Sr. Brierly ⁴: uno sobre la continuación de la labor general de la Comisión sobre el derecho de los tratados, y otro sobre las reservas a las convenciones multilaterales, tema remi-

tido a la Comisión por la Asamblea General en virtud de su resolución 478 (V), de 16 de noviembre de 1950, en la que la Asamblea también pedía a la Corte Internacional de Justicia una opinión consultiva sobre el problema especial de las reservas a la Convención sobre el Genocidio ⁵. La Comisión estudió el primer informe en sus sesiones 84.ª a 88.ª, 98.ª a 100.ª y 134.ª, y el segundo en sus sesiones 100.ª a 106.ª, 125.ª a 129.ª y 133.ª. Las conclusiones de la Comisión acerca de las reservas a las convenciones multilaterales figuran en el capítulo II de su informe ⁶.

12. En su cuarto período de sesiones, celebrado en 1952, la Comisión estudió el tercer informe sobre el derecho de los tratados preparado por el Sr. Brierly ⁷, pero como el Sr. Brierly había renunciado a su condición de miembro de la Comisión, ésta no consideró conveniente examinar el informe en ausencia de su autor; después de deliberar en sus sesiones 178.ª y 179.ª nombró al Sr. (más tarde Sir) Hersch Lauterpacht como Relator Especial. En 1952 la Secretaría publicó un volumen en la *United Nations Series* ⁸ titulado: «*Laws and Practices concerning the Conclusion of Treaties*».

13. En sus períodos de sesiones quinto y sexto, celebrados en 1953 y 1954 respectivamente, la Comisión recibió dos informes ⁹ de Sir Hersch Lauterpacht, pero no pudo examinarlos. Como Sir Hersch Lauterpacht había renunciado a su condición de miembro de la Comisión por haber sido elegido magistrado de la Corte Internacional de Justicia, la Comisión, en su séptimo período de sesiones, celebrado en 1955 (296.ª sesión), designó a Sir Gerald Fitzmaurice como Relator Especial en sustitución del anterior.

14. En los cinco períodos de sesiones siguientes de la Comisión, celebrados de 1956 a 1960, Sir Gerald Fitzmaurice presentó cinco informes sucesivos ¹⁰ sobre las siguientes materias respectivamente: a) preparación, conclusión y entrada en vigor de los tratados; b) extinción de los tratados; c) validez esencial y sustancial de los tratados; d) efectos de los tratados entre las partes (aplicación, ejecución y medios de imponer su cumplimiento); y e) efectos de los tratados en relación con terceros Estados. Si bien tuvo en cuenta plenamente los informes de sus predecesores, Sir Gerald Fitzmaurice

⁵ *I.C.J. Reports 1951*, pág. 15.

⁶ *Yearbook of the International Law Commission, 1951*, vol. II, págs. 125 a 131.

⁷ *Yearbook of the International Law Commission, 1952*, vol. II, pág. 50.

⁸ ST/LEG/SER.B/3 (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 1952.V. 4).

⁹ *Yearbook of the International Law Commission, 1953*, vol. II, pág. 90, e *ibid.*, 1954, vol. II, pág. 123.

¹⁰ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1956*, vol. II, pág. 103; 1957, Vol. II, pág. 17; 1958, Vol. II, pág. 21; 1959, vol. II, pág. 40, y 1960, Vol. II, pág. 67. En 1957, la Secretaría publicó un *Handbook of Final Clauses* (ST/LEG/6). Asimismo, en el 11.º período de sesiones, celebrado en 1959, la Secretaría de las Naciones Unidas presentó una nota sobre su práctica respecto de ciertas cuestiones; *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1959*, vol. II, pág. 88. En el mismo año la Secretaría publicó un *Summary of the Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Agreements* (ST/LEG/7).

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuarto período de sesiones, Suplemento N.º 10 (A/925)*, párr. 16.

² *Yearbook of the International Law Commission, 1950*, vol. II, pág. 223.

³ *Ibid.*, pág. 196.

⁴ *Yearbook of the International Law Commission, 1951*, vol. II, págs. 1 y 70.

preparó sus proyectos *de novo*, en forma más de código expositivo que de convención. Durante ese período, la Comisión dedicó la mayor parte de su tiempo al estudio de otros temas por lo cual, aparte de un breve examen de algunas cuestiones generales de derecho de los tratados durante las sesiones 368.^a a 370.^a de su octavo período de sesiones, celebrado en 1956, no pudo ocuparse detenidamente del derecho de los tratados hasta su 11.^o período de sesiones, celebrado en 1959. En dicho período de sesiones dedicó 26 sesiones (480.^a a 496.^a, 500.^a a 504.^a y 519.^a a 522.^a) al examen del primer informe de Sir Gerald Fitzmaurice, y aprobó provisionalmente el texto de 14 artículos junto con sus comentarios. No obstante, el tiempo de que disponía la Comisión no fue suficiente para que pudiera terminar todos los artículos del proyecto relativos a esa parte del derecho de los tratados. En su informe sobre la labor realizada en 1959 ¹¹, la Comisión, además de recoger el texto de esos artículos, expuso las razones por las que, sin prejuzgar su posible decisión al respecto, había orientado su labor sobre el derecho de los tratados hacia la preparación de un código de carácter general y no de una o varias convenciones internacionales. En la sección siguiente del presente informe se estudia esa cuestión.

15. El 12.^o período de sesiones, celebrado en 1960, se dedicó enteramente a proyectos sobre otros temas, por lo que en él no pudo progresarse más en la labor sobre el derecho de los tratados. Sir Gerald Fitzmaurice tuvo que renunciar a su condición de miembro de la Comisión después de haber sido nombrado magistrado de la Corte Internacional de Justicia, y por ello la Comisión, en su 13.^o período de sesiones, celebrado en 1961, nombró a Sir Humphrey Waldock para sustituir al anterior como Relator Especial del derecho de los tratados. En el mismo período de sesiones, la Comisión decidió ¹², después de deliberar en las sesiones 620.^a y 621.^a, que su objetivo sería preparar un proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados que pudiera constituir la base de una convención (véase la sección siguiente del presente informe). La Asamblea General, en su resolución 1686 (XVI) de 18 de diciembre de 1961, tomando nota de la decisión de la Comisión, recomendó que ésta continuase sus trabajos sobre el derecho de los tratados.

16. En su 14.^o período de sesiones, celebrado en 1962, la Comisión examinó en sus sesiones 637.^a a 670.^a y 672.^a el primer informe de Sir Humphrey Waldock ¹³, aprobó un proyecto provisional de 29 artículos sobre celebración, entrada en vigor y registro de los tratados ¹⁴, y decidió transmitir a los gobiernos el proyecto, por conducto del Secretario General, para que formularan observaciones. La Asamblea General, en su resolución 1765 (XVII) de 20 de noviembre de 1962, recomendó que la Comisión continuase la labor de codifi-

cación y desarrollo progresivo del derecho de los tratados, teniendo en cuenta las opiniones expresadas en la Asamblea General y las observaciones que presentaren los gobiernos.

17. En su 15.^o período de sesiones, celebrado en 1963, la Comisión estudió en sus sesiones 673.^a a 685.^a, 687.^a a 711.^a, 714.^a y 716.^a a 721.^a el segundo informe de Sir Humphrey Waldock ¹⁵, aprobó un proyecto provisional de 24 artículos más sobre nulidad, terminación y suspensión de los tratados ¹⁶, y decidió asimismo transmitirlos a los gobiernos para que formularan observaciones. En el mismo período de sesiones la Comisión estudió la cuestión de una mayor participación en tratados multilaterales generales concertados bajo los auspicios de la Sociedad de las Naciones, cuestión que le había remitido la Asamblea General en virtud de su resolución 1766 (XVII), de 20 de noviembre de 1962. A ese respecto, la Comisión estudió en sus sesiones 712.^a y 713.^a un informe especial ¹⁷ de Sir Humphrey Waldock, y expuso sus conclusiones en su informe a la Asamblea General ¹⁸. La Asamblea General, en su resolución 1902 (XVIII) de 18 de noviembre de 1963, formuló una recomendación sobre la labor de la Comisión en materia de derecho de los tratados similar a la que figura en la resolución 1765 (XVII) mencionada en el párrafo anterior.

18. En su 16.^o período de sesiones, celebrado en 1964, la Comisión estudió en sus sesiones 726.^a a 755.^a, 759.^a, 760.^a, 764.^a a 767.^a, 769.^a y 770.^a a 774.^a el tercer informe de Sir Humphrey Waldock ¹⁹, y aprobó un proyecto provisional de 19 artículos más sobre aplicación, efectos, revisión e interpretación de los tratados, con lo cual daba fin al proyecto provisional sobre el tema. Esa tercera parte del proyecto de artículos fue también transmitida a los gobiernos para que formularan observaciones.

19. Las observaciones de los gobiernos sobre el proyecto provisional se publicaron para uso de la Comisión en los documentos A/CN.4/175 y Add.1 a 5 y A/CN.4/182 y Add.1 a 3. En la parte II de cada uno de estos documentos se reproducen artículo por artículo extractos de las actas resumidas de la Sexta Comisión en las que figuran las opiniones manifestadas sobre los artículos. Las observaciones presentadas por escrito por los gobiernos, que se publicaron en la parte I de estos documentos, se reproducen también en el anexo al presente informe.

20. En la primera parte de su 17.^o período de sesiones, celebrada de mayo a julio de 1965, la Comisión comenzó, en sus sesiones 776.^a a 803.^a, 810.^a a 816.^a,

¹¹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1959*, vol. II, pág. 98.

¹² *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1961*, vol. II, pág. 142, párr. 39.

¹³ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962*, vol. II, pág. 31.

¹⁴ *Ibid.*, pág. 186.

¹⁵ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963*, vol. II, pág. 41. En este período de sesiones la Secretaría presentó un memorando (A/CN.4/154) sobre resoluciones de la Asamblea General que son de interés para el derecho de los tratados.

¹⁶ *Ibid.*, pág. 221.

¹⁷ A/CN.4/162.

¹⁸ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963*, vol. II, pág. 245.

¹⁹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, pág. 3.

819.^a y 820.^a, a revisar el proyecto de artículos teniendo en cuenta las observaciones de los gobiernos. Dispuso para esa labor del cuarto informe de Sir Humphrey Waldock ²⁰, en el que se resumían las observaciones de los gobiernos formuladas por escrito y también las hechas verbalmente por las delegaciones en la Asamblea General, y se hacían propuestas para la revisión de los artículos. La Comisión dispuso asimismo de un informe (A/5687) sobre práctica del depositario con relación a las reservas, presentado por el Secretario General a la Asamblea General de conformidad con la resolución 1452 B (XIV), y de alguna información más sobre la práctica del depositario y sobre las reservas, facilitada por el Secretario General a petición de la Comisión ²¹. En 1965, la Comisión examinó de nuevo los 29 primeros artículos del proyecto, pero como se consideraba que el proyecto de artículos estaba aún sujeto a revisión, la Comisión no estimó útil aprobar los comentarios a esos artículos. La Asamblea General, en su resolución 2045 (XX) de 8 de diciembre de 1965, volvió a formular una recomendación sobre la labor de la Comisión en materia de derecho de los tratados similar a las recomendaciones de las mencionadas resoluciones 1765 (XVII) y 1902 (XVIII).

21. Para poder terminar el proyecto de artículos antes de que finalizase el mandato de sus actuales miembros, la Comisión propuso que la segunda parte de su 17.º período de sesiones se celebrase en enero de 1966, durante cuatro semanas, y la Asamblea General por su resolución 2045 (XX), aprobó tal propuesta. Esas cuatro semanas de reuniones, de la 822.^a sesión a la 843.^a sesión, se celebraron en Mónaco por invitación del Gobierno del Principado, y en todas ellas se examinó el derecho de los tratados. La Comisión tuvo a la vista el quinto informe de Sir Humphrey Waldock ²² y volvió a examinar otros 21 artículos, aunque tampoco aprobó los comentarios sobre ellos.

22. En su 18.º período de sesiones la Comisión dispuso del sexto informe de Sir Humphrey Waldock ²³, así como de un memorando de la Secretaría titulado « Preparación de tratados plurilingües » (A/CN.4/187). En sus sesiones 845.^a a 876.^a, 879.^a, 880.^a y 883.^a a 894.^a, la Comisión examinó el resto del proyecto de artículos, revisó algunos artículos anteriores, decidió la ordenación de todos los artículos, estudió algunas cuestiones generales de terminología, aprobó los comentarios sobre todos los artículos y, atendiendo las sugerencias hechas por algunos representantes en la Sexta Comisión durante el vigésimo período de sesiones de la Asamblea General, examinó los problemas de procedimiento y de organización que entrañaba una posible conferencia diplomática sobre el derecho de los tratados. La Comisión ha aprobado el texto definitivo de su proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados en

español, francés e inglés y, de conformidad con su Estatuto, lo presenta adjunto a la Asamblea General, junto con las recomendaciones que figuran más adelante en los párrafos 36 y 37.

2. Forma del proyecto de artículos

23. Los dos primeros Relatores Especiales de la Comisión sobre el derecho de los tratados pensaron que los trabajos de la Comisión sobre este tema deberían estar orientados a la preparación de un proyecto de convención. En cambio, el tercer Relator Especial, Sir Gerald Fitzmaurice, redactó sus informes en forma de código expositivo. En su 13.º período de sesiones, celebrado en 1961, la Comisión, al nombrar a Sir Humphrey Waldock cuarto Relator Especial sobre el tema, decidió « que la finalidad perseguida era la de preparar proyectos de artículos sobre el derecho de los tratados que puedan servir de base para una convención » ²⁴. Así pues, la Comisión modificó su sistema de trabajo pasando de la preparación de una simple declaración expositiva sobre el derecho de los tratados a la preparación de un proyecto de artículos que pueda servir de base para un instrumento destinado a tener fuerza obligatoria.

24. En su informe sobre su 14.º período de sesiones, celebrado en 1962 ²⁵, la Comisión explicó su decisión de la manera siguiente:

« En primer lugar, un código expositivo, por muy bien redactado que estuviese, no podría tener, por su naturaleza, la misma eficacia que una convención para la consolidación del derecho; y la consolidación del derecho de los tratados era de particular importancia en el momento actual en que tantos Estados nuevos acababan de ingresar en la colectividad internacional. En segundo lugar, la codificación del derecho de los tratados mediante una convención multilateral proporcionaría a todos los nuevos Estados una ocasión para participar directamente, si así lo quisieran, en la formulación del derecho; y la Comisión estimaba que la participación de esos Estados en la labor de codificación era muy conveniente para que el derecho de los tratados pudiera fundarse en los más amplios y firmes cimientos. »

25. En la primera parte de su 17.º período de sesiones, celebrado en 1965, la Comisión examinó de nuevo la cuestión, teniendo en cuenta las observaciones de algunos gobiernos sobre el problema de la forma definitiva que se debía dar al proyecto de artículos, así como la opinión de dos gobiernos de que se debería adoptar la forma de un código y no la de una convención. La Comisión sostuvo las opiniones que había manifestado en 1961 y 1962 en favor de una convención, y volvió a dar la explicación citada en el párrafo anterior ²⁶. La Comisión también

²⁰ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1965, vol. II, (A/CN.4/177 y Add.1 y 2).

²¹ *Ibid.*, Vol. I, 791.^a sesión, párr. 61 y 801.^a sesión, párrs. 17 a 20.

²² Véanse las págs. 1 a 54 *supra* (A/CN.4/183 y Add.1 a 4).

²³ Véanse las págs. 55 a 112 *supra* (A/CN.4/186 y Add.1 a 7).

²⁴ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1961, vol. II, pág. 142, párr. 39.

²⁵ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1962, vol. II, pág. 184, párr. 17.

²⁶ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Suplemento 9 (A/6009)*, capítulo II, párr. N.º 16.

«... recordó que, en el decimoséptimo período de sesiones de la Asamblea General, la Sexta Comisión había declarado en su informe que la gran mayoría de los representantes habían aprobado la decisión de la Comisión de dar a la codificación del derecho de los tratados la forma de una convención. La Comisión, por lo demás, estimó que se hallaba en el deber de procurar que la prolija labor realizada por ella en la codificación del derecho de los tratados rindiera máximos frutos. En consecuencia, reiteró su decisión de 1961 de preparar un proyecto de artículos “destinado a servir de base a una convención”».

26. Al presentar en el presente informe el texto definitivo del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, la Comisión mantiene la opinión que aceptó al principio de sus trabajos sobre el tema y que ha manifestado en sus informes desde 1961. En el párrafo 36 del presente informe se formula la recomendación correspondiente.

27. La Comisión sigue opinando también que el proyecto de artículos debería adoptar la forma de un proyecto de convención única y no de una serie de convenciones conexas. Como se señala en su informe de 1965²⁷,

«... la Comisión llegó a la conclusión de que las normas jurídicas contenidas en las diferentes partes se hallaban tan íntimamente relacionadas entre sí que convenía que fueran codificadas en una convención única. Estimó que, aunque determinados aspectos del derecho convencional podían tratarse por separado, la debida coordinación de las normas que habían de regir los diferentes temas solamente podría lograrse si figuraban en una serie única y bien integrada de artículos. En consecuencia, decidió que durante la revisión del proyecto de articulado, éste se reordenaría en forma de una convención única.»

3. Alcance del proyecto de artículos

28. Durante la preparación de su proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, la Comisión tuvo frecuentemente ocasión de estudiar el alcance de la aplicación de esos artículos. La Comisión decidió limitar tal alcance a los tratados celebrados entre Estados, excluyendo los tratados entre Estados y otros sujetos de derecho internacional y los tratados entre esos otros sujetos de derecho internacional, y decidió asimismo no ocuparse de los acuerdos internacionales que no revisiesen la forma escrita. Más adelante, en los comentarios sobre los artículos 1, 2 y 3, se explican tales decisiones. Sin embargo, además de esas cuestiones, hay otras que requieren una explicación en la presente sección.

29. En su 15.º período de sesiones, celebrado en 1963, la Comisión llegó a la conclusión de que el proyecto de artículos no debería contener ninguna disposición sobre los efectos que la ruptura de las hostilidades puede tener sobre los tratados, aun cuando ese tema puede plantear

problemas tanto respecto de la terminación de los tratados como respecto de la suspensión de su aplicación. En el informe de 1963²⁸ se explica que:

«La Comisión estimó que el estudio de ese asunto entrañaría inevitablemente un examen de los efectos de las disposiciones de la Carta relativas a la amenaza o el uso de la fuerza sobre la legitimidad del recurso a las hostilidades de que se trata, y no consideró que este asunto pudiera estudiarse de manera conveniente en el contexto de su presente trabajo sobre el derecho de los tratados.»

30. Análogamente, en el proyecto de artículos no figuran normas acerca de la sucesión de los Estados respecto de los tratados, cuestión que la Comisión estima que debe ser estudiada cuando se examine el tema de su programa relativo a la sucesión de Estados y gobiernos, ni acerca de los efectos que la extinción de la personalidad internacional de un Estado puede tener sobre la terminación de los tratados. En relación con este último problema, como se explica en el párrafo 6 de su comentario sobre el artículo 58 y en su informe de 1963²⁹, la Comisión

«... estimó que no era posible formular ninguna disposición útil sobre esa cuestión sin tener en cuenta el problema de la sucesión de Estados en los derechos y obligaciones convencionales.»

31. En el proyecto de artículos no figuran disposiciones sobre la cuestión de la responsabilidad internacional de un Estado derivada del incumplimiento de una obligación convencional. En su informe de 1964³⁰, la Comisión señaló que esta cuestión hace intervenir no sólo los principios generales que rigen la reparación debida por la infracción de un tratado sino también las razones que pueden invocarse en justificación del incumplimiento del tratado. Como estas cuestiones forman parte del tema general de la responsabilidad internacional de los Estados, tema que la Comisión va a estudiar por separado, decidió excluirlas de su codificación del derecho de los tratados y examinarlas en relación con su estudio de la responsabilidad internacional de los Estados.

32. Además, la Comisión, como explicó en su informe de 1964³¹, no creyó oportuno que la llamada «cláusula de la nación más favorecida» figurara en la presente codificación del derecho general de los tratados, aunque estimaba que en lo futuro acaso conviniera que fuese objeto de un estudio especial. La Comisión, sin dejar de reconocer la importancia de no prejuzgar la aplicación de las cláusulas de la nación más favorecida, estimó que no hacía falta incluir una salvedad sobre tales cláusulas en los artículos 30 a 33 del presente proyecto,

²⁸ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963*, vol. II, pág. 220, párr. 14.

²⁹ *Ibid.*, pág. 242. Véase también párr. 58 del informe; *ibid.*, pág. 262.

³⁰ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, pág. 169, párr. 18.

³¹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, pág. 170, párr. 21.

²⁷ *Ibid.*, párr. 18.

por entender que tales artículos no influían en modo alguno en dichas cláusulas.

33. En el proyecto tampoco se ha incluido disposición alguna sobre la aplicación de los tratados que prevén obligaciones o derechos que han de cumplir o gozar personas particulares. En el informe de 1964³² se decía:

« Algunos miembros de la Comisión querían que se incluyera una disposición sobre esta materia en el presente proyecto de artículos, pero otros miembros estimaban que esa disposición excedería del ámbito actual del derecho de los tratados; y en vista de la divergencia de opiniones el Relator Especial retiró la propuesta. »

34. La Comisión estimó que no debía examinar la cuestión de las relaciones entre el derecho de los tratados y el derecho consuetudinario, aun cuando en ciertos artículos se trate de algunos aspectos de ella. Opinó que esta cuestión rebasa claramente el ámbito del derecho de los tratados propiamente dicho y convendría que fuese objeto de un estudio aparte.

35. La labor de la Comisión sobre el derecho de los tratados corresponde a la vez a la codificación y al desarrollo progresivo del derecho internacional, en el sentido que da a estas nociones el artículo 15 del Estatuto de la Comisión; y, como en varios proyectos anteriores³³ no se puede determinar a qué categoría pertenece cada disposición. Sin embargo, en algunos de los comentarios se indica que se trata de nuevas normas que se presentan a la consideración de la Asamblea General y de los gobiernos.

B. RECOMENDACIÓN DE LA COMISIÓN RELATIVA A LA CONVOCACIÓN DE UNA CONFERENCIA INTERNACIONAL SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS

36. En su 892.^a sesión, celebrada el 18 de julio de 1966, la Comisión decidió, de conformidad con el apartado *d* del párrafo 1 del artículo 23 de su Estatuto, recomendar a la Asamblea General que convoque a una conferencia internacional de plenipotenciarios con objeto de estudiar el proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados elaborado por la Comisión y redactar una convención sobre este tema.

37. La Comisión desea señalar que los títulos dados a las partes, las secciones y los artículos de su proyecto los considera útiles para la buena comprensión de la estructura del proyecto y para facilitar la referencia. Confía, como lo hizo respecto de su proyecto de artículos sobre relaciones consulares³⁴ que esos títulos se mantengan, con las modificaciones pertinentes, en cualquier convención que en lo futuro se redacte sobre la base de proyectos de artículos de la Comisión.

³² *Ibid.*, párr. 22.

³³ Véanse, por ejemplo, *Anuarios de la Comisión de Derecho Internacional*, 1956, vol. II, pág. 251, párrs. 25 y 26, y 1961, vol. II, pág. 102, párr. 32.

³⁴ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1961, vol. II, pág. 102, párr. 35.

C. RESOLUCIÓN APROBADA POR LA COMISIÓN

38. La Comisión, en su 893.^a sesión de 18 de julio de 1966, después de aprobar el texto de los artículos sobre el derecho de los tratados, aprobó por unanimidad la siguiente resolución:

« *La Comisión de Derecho Internacional*,

» *Habiendo aprobado* el proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados,

» *Desea expresar* al Relator Especial, Sir Humphrey Waldock, su profunda satisfacción por la aportación inestimable que ha hecho a la elaboración del proyecto durante los años últimos con infatigable dedicación e incesante esfuerzo que han permitido a la Comisión terminar con éxito esta importante tarea. »

Proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados

Parte I. — Introducción

Artículo 1. — Alcance de los presentes artículos

Los presentes artículos se refieren a los tratados celebrados entre Estados.

Artículo 2. — Términos empleados

1. A los efectos de los presentes artículos:

a) Se entiende por « tratado » un acuerdo internacional celebrado entre Estados por escrito y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación;

b) Se entiende, en cada caso, por « ratificación », « aceptación », « aprobación » y « adhesión » el acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado;

c) Se entiende por « plenos poderes » un documento que emana de la autoridad competente de un Estado y por el que se designa a una persona para representar al Estado en la negociación, la adopción o la autenticación del texto de un tratado, para expresar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, o para ejecutar cualquier otro acto con respecto a un tratado;

d) Se entiende por « reserva » una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado;

e) Se entiende por « Estado negociador » un Estado que ha participado en la redacción y adopción del texto del tratado;

f) Se entiende por « Estado contratante » un Estado que ha consentido en obligarse por un tratado, haya o no entrado en vigor el tratado;

g) Se entiende por « parte » un Estado que ha consentido en obligarse por un tratado y con respecto al cual el tratado está en vigor;

h) Se entiende por « tercer Estado » un Estado que no es parte en el tratado;

i) Se entiende por « organización internacional » una organización intergubernamental.

2. Las disposiciones del párrafo 1 sobre los términos empleados en los presentes artículos se entenderán sin perjuicio del empleo de esos términos o del sentido que se les pueda dar en el derecho interno de cualquier Estado.

Artículo 3. — Acuerdos internacionales no comprendidos en el ámbito de los presentes artículos

El hecho de que los presentes artículos no se refieran:

a) A los acuerdos internacionales celebrados entre Estados y otros sujetos de derecho internacional o entre esos otros sujetos de derecho internacional, ni

b) A los acuerdos internacionales no celebrados por escrito

no afectará en modo alguno al valor jurídico de tales acuerdos ni a la aplicación a los mismos de cualquiera de las normas enunciadas en los presentes artículos a que se hallen sujetos independientemente de estos artículos.

Artículo 4. — Tratados que son instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales o que son adoptados en el ámbito de organizaciones internacionales

La aplicación de los presentes artículos a los tratados que sean instrumentos constitutivos de una organización internacional, o que sean adoptados en el ámbito de una organización internacional, estará subordinada a las normas pertinentes de la organización.

Parte II. — Celebración y entrada en vigor de los tratados

Sección I: Celebración de los tratados

Artículo 5. — Capacidad de los Estados para celebrar tratados

1. Todo Estado tiene capacidad para celebrar tratados.

2. Los Estados miembros de una unión federal podrán tener capacidad para celebrar tratados si esa capacidad está admitida por la constitución federal y dentro de los límites indicados en ésta.

Artículo 6. — Plenos poderes para representar al Estado en la celebración de tratados

1. Salvo lo dispuesto en el párrafo 2, únicamente se considerará que una persona representa a un Estado a los efectos de la adopción y la autenticación del texto de un tratado, o al efecto de manifestar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, si:

a) Presenta los adecuados plenos poderes, o

b) Se deduce de las circunstancias que la intención de los Estados interesados ha sido prescindir de los plenos poderes.

2. En virtud de sus funciones y sin tener que presentar plenos poderes, se considerará que representan a su Estado:

a) Los jefes de Estado, jefes de gobierno y ministros de relaciones exteriores, para la ejecución de todos los actos relativos a la celebración de un tratado;

b) Los jefes de misión diplomática, para la adopción del texto de un tratado entre el Estado acreditante y el Estado ante el cual se encuentran acreditados;

c) Los representantes acreditados por los Estados ante una conferencia internacional o ante un órgano de una organización internacional, para la adopción del texto de un tratado en tal conferencia o por tal órgano.

Artículo 7. — Confirmación ulterior de un acto ejecutado sin poderes

Un acto relativo a la celebración de un tratado ejecutado por una persona que, conforme al artículo 6, no pueda considerarse que represente a su Estado a tal efecto, no surtirá efectos jurídicos a menos que sea ulteriormente confirmado por la autoridad competente del Estado.

Artículo 8. — Adopción del texto

1. La adopción del texto de un tratado se efectuará por consentimiento unánime de los Estados participantes en su redacción, salvo lo dispuesto en el párrafo 2.

2. La adopción del texto de un tratado en una conferencia internacional se efectuará por mayoría de dos tercios de los Estados participantes en la conferencia, a menos que esos Estados decidan por igual mayoría aplicar una regla diferente.

Artículo 9. — Autenticación del texto

El texto de un tratado quedará establecido como auténtico y definitivo:

a) Mediante el procedimiento que se prescriba en el texto o acuerden los Estados que hayan participado en su redacción; o

b) A falta de tal procedimiento, mediante la firma, la firma *ad referendum* o la rúbrica por los representantes de esos Estados del texto del tratado o del acta final de la conferencia en la que figure el texto.

Artículo 10. — Consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la firma

1. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la firma de su representante cuando:

a) El tratado estipule que la firma tendrá dicho efecto;

b) Conste de otro modo que los Estados negociadores han acordado que la firma tenga dicho efecto;

c) La intención del Estado de que se trate de dar dicho efecto a la firma se deduzca de los plenos poderes de su

representante o haya sido manifestada durante la negociación.

2. A los efectos del párrafo 1:

a) La rúbrica de un texto equivaldrá a la firma del tratado cuando conste que los Estados negociadores estaban de acuerdo en ello;

b) La firma *ad referendum* de un tratado por un representante equivaldrá a la firma definitiva del tratado si es confirmada por su Estado.

Artículo 11. — Consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la ratificación, la aceptación o la aprobación

1. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la ratificación cuando:

a) El tratado disponga que tal consentimiento deba manifestarse mediante la ratificación;

b) Conste de otro modo que los Estados negociadores estaban de acuerdo en que se exigiera la ratificación;

c) El representante del Estado de que se trate haya firmado el tratado a reserva de su ratificación; o

d) La intención del Estado de que se trate de firmar el tratado a reserva de su ratificación se deduzca de los plenos poderes de su representante o haya sido manifestada durante la negociación.

2. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la aceptación o la aprobación en condiciones semejantes a las que rijan para la ratificación.

Artículo 12. — Consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la adhesión

El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la adhesión cuando:

a) El tratado o una enmienda al tratado disponga que tal consentimiento podrá ser manifestado por ese Estado mediante la adhesión;

b) Conste de otro modo que los Estados negociadores estaban de acuerdo en que tal consentimiento podría ser manifestado por ese Estado mediante la adhesión; o

c) Todas las partes hayan acordado ulteriormente que tal consentimiento podrá ser manifestado por ese Estado mediante la adhesión.

Artículo 13. — Canje o depósito de los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión

Salvo que el tratado disponga otra cosa al respecto, los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión hacen constar el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado en el momento de:

a) Su canje entre los Estados contratantes;

b) Su depósito en poder del depositario; o de

c) Su notificación a los Estados contratantes o al depositario si así se ha convenido.

Artículo 14. — Consentimiento relativo a parte de un tratado y opción entre disposiciones diferentes

1. Sin perjuicio de las disposiciones de los artículos 16 a 20, el consentimiento de un Estado en obligarse respecto de parte de un tratado sólo surtirá efecto si el tratado lo permite o los demás Estados contratantes convienen en ello.

2. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado que permita una opción entre disposiciones diferentes sólo surtirá efecto si se indica claramente a qué disposiciones se refiere el consentimiento.

Artículo 15. — Obligación de un Estado de no malograr el objeto de un tratado antes de su entrada en vigor

Todo Estado estará obligado a abstenerse de cualquier acto encaminado a malograr el objeto de un tratado propuesto cuando:

a) Haya convenido en entablar negociaciones para la celebración del tratado, mientras esas negociaciones se prosigan;

b) Haya firmado el tratado a reserva de su ratificación, aceptación o aprobación, hasta que se haya esclarecido su intención de no llegar a ser parte en el tratado;

c) Haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, mientras el tratado no haya entrado en vigor y siempre que su entrada en vigor no se demore con exceso.

Sección 2: Reservas a los tratados multilaterales

Artículo 16. — Formulación de reservas

Todo Estado podrá formular una reserva en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación o la aprobación de un tratado o de la adhesión al mismo, a menos que:

a) La reserva esté prohibida por el tratado;

b) El tratado autorice determinadas reservas entre las que no figure la reserva de que se trate; o

c) El tratado no contenga disposición alguna acerca de las reservas y la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.

Artículo 17. — Aceptación de las reservas y objeción a las reservas

1. Una reserva expresa o tácitamente autorizada por el tratado no exigirá la aceptación ulterior de los demás Estados contratantes, a menos que el tratado así lo disponga.

2. Cuando del número reducido de Estados negociadores y del objeto y del fin del tratado se deduzca que la aplicación del tratado en su integridad entre todas las partes es condición esencial del consentimiento de cada una de ellas en obligarse por el tratado, la reserva exigirá la aceptación de todas las partes.

3. Cuando el tratado sea un instrumento constitutivo de una organización internacional, la reserva exigirá la aceptación del órgano competente de esa organización, a menos que el tratado disponga otra cosa.

4. En los casos no previstos en los párrafos precedentes de este artículo:

a) La aceptación de la reserva por otro Estado contratante constituirá al Estado autor de la reserva en parte en el tratado, en relación con ese Estado, si el tratado ya está en vigor o cuando entre en vigor;

b) La objeción hecha por otro Estado contratante a una reserva impedirá la entrada en vigor del tratado entre el Estado que ha hecho la objeción y el Estado autor de la reserva, a menos que el Estado autor de la objeción manifieste la intención contraria;

c) Un acto por el que un Estado manifieste su consentimiento en obligarse por un tratado y que contenga una reserva surtirá efecto en cuanto acepte la reserva al menos otro Estado contratante.

5. A los efectos de los párrafos 2 y 4, se considerará que una reserva ha sido aceptada por un Estado cuando éste no ha formulado ninguna objeción a la reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva o en la fecha en que haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, si esta última es posterior.

Artículo 18. — Procedimiento relativo a las reservas

1. La reserva, la aceptación expresa de una reserva y la objeción a una reserva habrán de formularse por escrito y comunicarse a los demás Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado.

2. La reserva que se formule con ocasión de la adopción del texto o en el momento de la firma de un tratado que haya de ser objeto de ratificación, aceptación o aprobación, deberá ser confirmada en debida forma por el Estado autor de la reserva al manifestar su consentimiento en obligarse por el tratado. En tal caso se considerará que la reserva ha sido hecha en la fecha de su confirmación.

3. Una objeción hecha a la reserva con anterioridad a su confirmación no tendrá que ser a su vez confirmada.

Artículo 19. — Efectos jurídicos de las reservas

1. Toda reserva establecida con respecto a otra parte en el tratado, de conformidad con los artículos 16, 17 y 18:

a) Modificará con respecto al Estado autor de la reserva las disposiciones del tratado a que se refiera ésta y en la medida de su alcance; y

b) Modificará, en la misma medida, esas disposiciones en lo que respecta a esa otra parte en el tratado en sus relaciones con el Estado autor de la reserva.

2. La reserva no modificará las disposiciones del tratado en lo que respecta a las otras partes en el tratado en sus relaciones *inter se*.

3. Cuando un Estado que haya objetado a una reserva acepte considerar que el tratado está en vigor entre él y el Estado autor de la reserva, las disposiciones a que se refiera ésta no se aplicarán entre los dos Estados en la medida del alcance de la reserva.

Artículo 20. — Retiro de reservas

1. Salvo que el tratado disponga otra cosa, toda reserva podrá ser retirada en cualquier momento y no se exigirá para su retiro el consentimiento del Estado que haya aceptado la reserva.

2. Salvo que el tratado disponga otra cosa o se haya convenido algo distinto, el retiro surtirá efecto únicamente cuando su notificación haya sido recibida por los demás Estados contratantes.

Sección 3: Entrada en vigor de los tratados

Artículo 21. — Entrada en vigor

1. Todo tratado entrará en vigor de la manera y en la fecha que en él se dispongan o que acuerden los Estados negociadores.

2. A falta de tal disposición o acuerdo, el tratado entrará en vigor tan pronto como haya constancia del consentimiento en obligarse por el tratado de todos los Estados negociadores.

3. Cuando el consentimiento de un Estado en obligarse se haga constar con posterioridad a la entrada en vigor del tratado, éste entrará en vigor con relación a ese Estado en la fecha en que haya constancia de su consentimiento, a menos que el tratado disponga otra cosa al respecto.

Artículo 22. — Entrada en vigor provisional

1. Un tratado podrá entrar en vigor provisionalmente si:

a) El propio tratado prescribe que entrará en vigor provisionalmente hasta su ratificación, aceptación, aprobación o adhesión por los Estados contratantes; o

b) Los Estados negociadores han convenido en ello de otro modo.

2. La misma regla se aplicará a la entrada en vigor provisional de una parte de un tratado.

Parte III. — Observancia, aplicación e interpretación de los tratados

Sección 1: Observancia de los tratados

Artículo 23. — *Pacta sunt servanda*

Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser ejecutado por ellas de buena fe.

Sección 2: Aplicación de los tratados

Artículo 24. — Irretroactividad de los tratados

Salvo que una intención diferente se deduzca del tratado o conste de otro modo, sus disposiciones no obligarán a una parte respecto de todo acto o hecho que haya tenido lugar o de toda situación que haya dejado de existir con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte.

Artículo 25. — Aplicación territorial de los tratados

Salvo que una intención diferente se deduzca del tratado o conste de otro modo, la aplicación de un tratado se extenderá a la totalidad del territorio de cada parte.

Artículo 26. — Aplicación de tratados sucesivos concernientes a la misma materia

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas, los derechos y las obligaciones de los Estados partes en tratados sucesivos concernientes a la misma materia se determinarán conforme a los siguientes párrafos.

2. Cuando un tratado especifique que está subordinado a otro tratado anterior o posterior o que no debe ser considerado incompatible con ese otro tratado, prevalecerán las disposiciones de este último.

3. Cuando todas las partes en el tratado anterior sean también partes en el tratado posterior pero el tratado anterior no quede terminado ni su aplicación suspendida conforme al artículo 56, el tratado anterior se aplicará únicamente en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con las del tratado posterior.

4. Cuando no todas las partes en el tratado anterior sean partes en el tratado posterior:

a) Entre los Estados partes en ambos tratados, se aplicará la norma enunciada en el párrafo 3;

b) Entre un Estado parte en ambos tratados y un Estado que sólo sea parte en el tratado anterior, sus derechos y obligaciones mutuos se regirán por el tratado anterior;

c) Entre un Estado parte en ambos tratados y un Estado que sólo sea parte en el tratado posterior, sus derechos y obligaciones mutuos se regirán por el tratado posterior.

5. El párrafo 4 se aplicará sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 37 y no prejuzgará ninguna cuestión de terminación o suspensión de la aplicación de un tratado conforme al artículo 57 ni ninguna cuestión de responsabilidad en que pueda incurrir un Estado por la celebración o aplicación de un tratado cuyas disposiciones sean incompatibles con las obligaciones contraídas con respecto a otro Estado en virtud de otro tratado.

Sección 3: Interpretación de los tratados

Artículo 27. — Regla general de interpretación

1. Todo tratado deberá ser interpretado de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en su contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin.

2. A efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:

a) Todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con ocasión de la celebración del tratado;

b) Todo instrumento formulado por una o más partes con ocasión de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado.

3. Juntamente con el contexto del tratado habrá que tener en cuenta:

a) Todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado;

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;

c) Toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.

4. Se habrá de dar un sentido especial a un término si consta que tal fue la intención de las partes.

Artículo 28. — Medios de interpretación complementarios

Se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 27, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 27:

a) Deje ambiguo u oscuro el sentido; o

b) Conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

Artículo 29. — Interpretación de tratados en dos o más idiomas

1. Cuando un tratado haya sido autenticado en dos o más idiomas, el texto hará igualmente fe en cada idioma, a menos que el tratado disponga o las partes acuerden que en caso de discrepancia prevalecerá uno de los textos.

2. Una versión del tratado en idioma distinto de aquel en que haya sido autenticado el texto será considerada como texto auténtico únicamente si el tratado así lo dispone o las partes así lo acuerdan.

3. Se presumirá que los términos del tratado tienen en cada texto auténtico igual sentido. Excepto en el caso mencionado en el párrafo 1, cuando la comparación de los textos revele una diferencia de sentido que no quede eliminada mediante la aplicación de los artículos 27 y 28, se adoptará el sentido que en mayor medida pueda conciliar esos textos.

Sección 4: Los tratados y los terceros estados

Artículo 30. — Norma general concerniente a terceros Estados

Los tratados no crean obligaciones ni derechos para terceros Estados sin el consentimiento de éstos.

Artículo 31. — Tratados en que se prevén obligaciones para terceros Estados

Una disposición de un tratado dará origen a una obligación para un Estado que no sea parte en él si las partes

tienen la intención de que tal disposición sea un medio de crear la obligación y si el tercer Estado acepta expresamente esa obligación.

Artículo 32. — Tratados en que se prevén derechos para terceros Estados

1. Una disposición de un tratado dará origen a un derecho para un Estado que no sea parte en él si las partes tienen la intención de conferir ese derecho al Estado de que se trate o a un grupo de Estados al cual pertenezca, o bien a todos los Estados, y si tal Estado asiente a ello. Se presumirá su asentimiento mientras no haya indicación en contrario.

2. Todo Estado que con arreglo al párrafo 1 ejerza un derecho deberá cumplir las condiciones que para su ejercicio estén prescritas en el tratado o se establezcan conforme a éste.

Artículo 33. — Revocación o modificación de obligaciones o de derechos de terceros Estados

1. Cuando de conformidad con el artículo 31 se haya originado una obligación para un tercer Estado, tal obligación podrá ser revocada o modificada únicamente con el consentimiento mutuo de las partes en el tratado y del tercer Estado, a menos que conste que habían convenido otra cosa al respecto.

2. Cuando de conformidad con el artículo 32 se haya originado un derecho para un tercer Estado, tal derecho no podrá ser revocado ni modificado por las partes si consta que fue concebido como derecho no revocable ni modificable sin el consentimiento del tercer Estado.

Artículo 34. — Normas de un tratado que lleguen a ser obligatorias mediante costumbre internacional

Lo dispuesto en los artículos 30 a 33 no impedirá que una norma enunciada en un tratado llegue a ser obligatoria para un tercer Estado como norma consuetudinaria de derecho internacional.

Parte IV. — Enmienda y modificación de los tratados

Artículo 35. — Norma general concerniente a la enmienda de los tratados

Todo tratado podrá ser enmendado por acuerdo entre las partes. Se aplicarán a tal acuerdo las normas enunciadas en la parte II, excepto en la medida en que el tratado disponga otra cosa al respecto.

Artículo 36. — Enmienda de los tratados multilaterales

1. Salvo que el tratado disponga otra cosa, la enmienda de los tratados multilaterales se regirá por los párrafos siguientes.

2. Toda propuesta de enmienda de un tratado multilateral entre todas las partes habrá de ser notificada a todas ellas, cada una de las cuales tendrá derecho a participar en:

a) La decisión sobre las medidas que haya que adoptar con relación a tal propuesta;

b) La negociación y la celebración de cualquier acuerdo que tenga por objeto enmendar el tratado.

3. Todo Estado facultado para llegar a ser parte en el tratado estará también facultado para llegar a ser parte en el tratado en su forma enmendada.

4. El acuerdo por el que se enmiende el tratado no obligará a Estado alguno que ya sea parte en el tratado pero no llegue a ser parte en el acuerdo por el que se enmiende el tratado; con respecto a tal Estado se aplicará el apartado b del párrafo 4 del artículo 26.

5. Todo Estado que llegue a ser parte en el tratado después de la entrada en vigor del acuerdo por el que se enmiende el tratado será considerado, de no haber manifestado ese Estado una intención diferente:

a) Parte en el tratado en su forma enmendada; y

b) Parte en el tratado no enmendado con respecto a toda parte en el tratado que no esté obligada por el acuerdo por el que se enmiende el tratado.

Artículo 37. — Acuerdos para modificar tratados multilaterales entre algunas de las partes únicamente

1. Dos o más partes en un tratado multilateral podrán celebrar un acuerdo que tenga por objeto modificar el tratado únicamente en sus relaciones mutuas si:

a) La posibilidad de tal modificación está prevista por el tratado; o

b) Tal modificación:

i) No afecta al disfrute de los derechos que a las demás partes correspondan en virtud del tratado ni al cumplimiento de sus obligaciones;

ii) No se refiere a ninguna disposición cuya inobservancia sea incompatible con la consecución efectiva del objeto y del fin del tratado en su conjunto; y

iii) No está prohibida por el tratado.

2. Salvo que en el caso previsto en el apartado a del párrafo 1 el tratado disponga otra cosa, las partes de que se trate deberán notificar a las demás partes su intención de celebrar el acuerdo y las modificaciones que en virtud de éste hayan de hacerse en el tratado.

Artículo 38. — Modificación de los tratados por práctica ulterior

Todo tratado podrá ser modificado por la práctica ulterior en la aplicación del tratado cuando tal práctica denote el acuerdo de las partes en modificar las disposiciones del tratado.

Parte V. — Nulidad, terminación y suspensión de la aplicación de los tratados

Sección 1: Disposiciones generales

Artículo 39. — Validez y continuación en vigor de los tratados

1. La validez de un tratado podrá ser impugnada únicamente mediante la aplicación de los presentes artículos. Es

nulo todo tratado cuya invalidez quede determinada en virtud de los presentes artículos.

2. Únicamente como resultado de la aplicación de las disposiciones del tratado o de los presentes artículos se podrá poner término a un tratado o una parte podrá denunciarlo o retirarse de él. La misma regla se aplicará a la suspensión de la aplicación de un tratado.

Artículo 40. — Obligaciones en virtud de otras normas de derecho internacional

La nulidad, terminación o denuncia de un tratado, la retirada de una de las partes o la suspensión de su aplicación como resultado de la aplicación de los presentes artículos o de las disposiciones del tratado no menoscabará en nada el deber de los Estados de cumplir toda obligación enunciada en el tratado a la que estén sujetos en virtud de cualquier otra norma de derecho internacional.

Artículo 41. — Divisibilidad de las disposiciones de un tratado

1. El derecho de una parte, previsto en un tratado, a denunciar ese tratado, retirarse de él o suspender su aplicación podrá ejercerse únicamente con respecto a la totalidad del tratado, a menos que el tratado disponga o que las partes acuerden otra cosa al respecto.

2. Una causa de nulidad, terminación, retirada o suspensión de la aplicación de un tratado reconocida en los presentes artículos únicamente podrá ser alegada con respecto a la totalidad del tratado, excepto en los casos previstos en los párrafos siguientes o en el artículo 57.

3. Si la causa se refiere sólo a determinadas cláusulas, únicamente podrá ser alegada con respecto a esas cláusulas cuando:

a) Dichas cláusulas sean separables del resto del tratado en lo que respecta a su ejecución; y

b) La aceptación de esas cláusulas no haya constituido para la otra parte o las otras partes en el tratado una base esencial de su consentimiento en el tratado en su conjunto.

4. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 3, en los casos previstos en los artículos 46 y 47 el Estado facultado para alegar el dolo o la corrupción podrá hacerlo en lo que respecta a la totalidad del tratado o a determinadas cláusulas únicamente.

5. En los casos previstos en los artículos 48, 49 y 50 no se admitirá la divisibilidad de las disposiciones del tratado.

Artículo 42. — Pérdida del derecho a alegar una causa de nulidad, terminación, retirada o suspensión de la aplicación de un tratado

Un Estado no podrá alegar una causa para anular un tratado, ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación con arreglo a lo dispuesto en los artículos 43 a 47 inclusive o en los artículos 57 a 59 inclusive, si, después de tener conocimiento de los hechos:

a) Ha convenido expresamente en que el tratado es válido, permanece en vigor o continúa en aplicación, según sea el caso; o

b) Se debe considerar en vista de su comportamiento que ha dado su aquiescencia a la validez del tratado o a su continuación en vigor o en aplicación, según sea el caso.

Sección 2: Nulidad de los tratados

Artículo 43. — Disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados

El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifestado con violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento a menos que esa violación de su derecho interno fuese manifiesta.

Artículo 44. — Restricción específica de los poderes para manifestar el consentimiento del Estado

Si los poderes de un representante para manifestar el consentimiento de su Estado en obligarse por determinado tratado han sido objeto de una restricción específica, la inobservancia de esa restricción por tal representante no podrá ser alegada como vicio del consentimiento manifestado por él, a menos que la restricción haya sido puesta en conocimiento de los demás Estados negociadores con anterioridad a la manifestación de ese consentimiento por tal representante.

Artículo 45. — Error

1. Todo Estado podrá alegar un error en un tratado como vicio de su consentimiento en obligarse por el tratado si el error se refiere a un hecho o a una situación cuya existencia diera por supuesta ese Estado en el momento de la celebración del tratado y que constituyera una base esencial de su consentimiento en obligarse por el tratado.

2. El párrafo 1 no se aplicará si el Estado de que se trate contribuyó con su conducta al error o si las circunstancias fueron tales que hubieran debido prevenirle contra la posibilidad de error.

3. Un error que concierna sólo a la redacción del texto de un tratado no afectará a la validez de éste; en tal caso se aplicará el artículo 74.

Artículo 46. — Dolo

Todo Estado que haya sido inducido a celebrar un tratado por la conducta fraudulenta de otro Estado negociador podrá alegar el dolo como vicio de su consentimiento en obligarse por el tratado.

Artículo 47. — Corrupción del representante de un Estado

Si la manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado ha sido obtenida mediante la corrupción de su representante efectuada directa o indirecta-

mente por otro Estado negociador, aquel Estado podrá alegar esa corrupción como vicio de su consentimiento en obligarse por el tratado.

Artículo 48. — Coacción sobre el representante de un Estado

La manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado que haya sido obtenida por coacción sobre su representante mediante actos o amenazas dirigidos contra él personalmente carecerá de todo efecto jurídico.

Artículo 49. — Coacción sobre un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza

Es nulo todo tratado cuya celebración se haya obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas.

Artículo 50. — Tratados que estén en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (jus cogens)

Es nulo todo tratado que esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general que no admita acuerdo en contrario y que sólo pueda ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.

Sección 3: Terminación de los tratados y suspensión de su aplicación

Artículo 51. — Terminación de un tratado o retirada de él por consentimiento de las partes

Se podrá poner término a un tratado o cualquiera de las partes podrá retirarse de él:

- a) Conforme a una disposición del tratado que permita tal terminación o retirada; o
- b) En cualquier momento, por consentimiento de todas las partes.

Artículo 52. — Reducción del número de partes en un tratado multilateral a un número inferior al necesario para su entrada en vigor

Salvo que el tratado disponga otra cosa al respecto, un tratado multilateral no terminará por el solo hecho de que el número de partes llegue a ser inferior al fijado en el tratado como necesario para su entrada en vigor.

Artículo 53. — Denuncia de un tratado que no contenga disposiciones sobre su terminación

1. Un tratado que no contenga disposiciones sobre su terminación ni faculte para denunciarlo o retirarse de él no podrá ser objeto de denuncia o retirada a menos que conste que fue intención de las partes admitir la posibilidad de denuncia o retirada.

2. Toda parte deberá notificar con doce meses por lo menos de antelación su intención de denunciar un tratado o de retirarse de él conforme al párrafo 1 del presente artículo.

Artículo 54. — Suspensión de la aplicación de un tratado por consentimiento de las partes

Se podrá suspender la aplicación de un tratado con respecto a todas las partes o a una parte determinada:

- a) Conforme a una disposición del tratado que permita tal suspensión;
- b) En cualquier momento, por consentimiento de todas las partes.

Artículo 55. — Suspensión temporal, mediante consentimiento, de la aplicación de un tratado multilateral entre algunas de las partes únicamente

Cuando un tratado multilateral no contenga ninguna disposición sobre la suspensión de su aplicación, dos o más partes en él podrán celebrar un acuerdo para suspender temporalmente y sólo entre sí la aplicación de disposiciones del tratado, siempre que tal suspensión:

- a) No afecte al disfrute por las otras partes de sus derechos en virtud del tratado ni al cumplimiento de sus obligaciones; y
- b) No sea incompatible con el cumplimiento efectivo, entre todas las partes, del objeto y del fin del tratado.

Artículo 56. — Terminación de un tratado o suspensión de su aplicación como consecuencia implícita de la celebración de un tratado ulterior

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

- a) Se deduce del tratado o consta de otro modo que ha sido intención de las partes que la materia se rija en lo sucesivo por el nuevo tratado; o
- b) Las disposiciones del nuevo tratado son tan incompatibles con las del tratado anterior que los dos tratados no pueden aplicarse simultáneamente.

2. Se considerará que únicamente queda suspendida la aplicación del tratado anterior si se deduce del tratado o consta de otro modo que tal ha sido la intención de las partes al celebrar el tratado ulterior.

Artículo 57. — Terminación de un tratado o suspensión de su aplicación como consecuencia de su violación

1. Una violación grave de un tratado bilateral por una de las partes facultará a la otra parte para alegar la violación como causa para poner término al tratado o para suspender su aplicación en todo o en parte.

2. Una violación grave de un tratado multilateral por una de las partes facultará:

- a) A las otras partes, procediendo por acuerdo unánime, para suspender la aplicación del tratado o ponerle término, sea:
 - i) En las relaciones entre ellas y el Estado autor de la violación; o
 - ii) Entre todas las partes;

b) A una parte especialmente perjudicada por la violación, para alegar ésta como causa para suspender la aplicación del tratado en todo o en parte en las relaciones entre ella y el Estado autor de la violación;

c) A cualquier otra parte, para suspender la aplicación del tratado con respecto a sí misma, si el tratado es de tal índole que una violación grave de sus disposiciones por una parte modifica radicalmente la situación de cada parte con respecto a la ejecución ulterior de sus obligaciones en virtud del tratado.

3. A los efectos del presente artículo, constituirán violación grave de un tratado:

a) Una recusación del tratado no admitida por los presentes artículos;

b) La violación de una disposición esencial para el cumplimiento del objeto o del fin del tratado.

4. Los precedentes párrafos se entenderán sin perjuicio de las disposiciones del tratado aplicables en caso de violación.

Artículo 58. — Imposibilidad subsiguiente de ejecución

Toda parte podrá alegar la imposibilidad de ejecutar un tratado como causa para ponerle término si esa imposibilidad resulta de la desaparición o destrucción permanentes de un objeto indispensable para la ejecución del tratado. Si la imposibilidad es temporal, podrá ser alegada únicamente como causa para suspender la aplicación del tratado.

Artículo 59. — Cambio fundamental en las circunstancias

1. Un cambio fundamental en las circunstancias ocurrido con respecto a las existentes en el momento de la celebración de un tratado y que no fue previsto por las partes no podrá ser alegado como causa para poner término al tratado o retirarse de él, a menos que:

a) La existencia de esas circunstancias constituyera una base esencial del consentimiento de las partes en obligarse por el tratado; y

b) Ese cambio tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de las obligaciones que todavía deban ejecutarse en virtud del tratado.

2. Un cambio fundamental en las circunstancias no podrá ser alegado:

a) Como causa para poner término a un tratado que establezca una frontera o para retirarse de él;

b) Si el cambio fundamental resulta de una violación, por la parte que lo alegue, del tratado o de una obligación internacional diferente con respecto a las demás partes en el tratado.

Artículo 60. — Ruptura de relaciones diplomáticas

La ruptura de relaciones diplomáticas entre las partes en un tratado no afectará por sí misma a las relaciones jurídicas establecidas entre ellas por el tratado.

Artículo 61. — Aparición de una nueva norma imperativa de derecho internacional general

Si se ha establecido una nueva norma imperativa de derecho internacional general de la misma naturaleza que la indicada en el artículo 50, todo tratado existente que esté en oposición con esa norma será nulo y terminará.

Sección 4: Procedimiento

Artículo 62. — Procedimiento que deberá seguirse en caso de nulidad o terminación de un tratado, retirada de él o suspensión de su aplicación

1. Toda parte que sostenga que un tratado es nulo o que alegue un motivo para ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación basándose en los presentes artículos deberá notificar a las demás partes su pretensión. En la notificación se habrá de indicar la medida que se proponga adoptar con respecto al tratado y la causa en que ésta se funde.

2. Si, después de un plazo que, salvo en casos de especial urgencia, no habrá de ser inferior a tres meses, contados desde la recepción de la notificación, ninguna parte ha formulado objeciones, la parte que haya hecho la notificación podrá adoptar en la forma prescrita en el artículo 63 la medida que haya propuesto.

3. Si, por el contrario, cualquiera de las demás partes formula alguna objeción, las partes deberán buscar una solución por los medios indicados en el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas.

4. Nada de lo dispuesto en los párrafos precedentes afectará a los derechos o a las obligaciones de las partes que se deriven de cualesquiera disposiciones en vigor entre ellas respecto de la solución de controversias.

5. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 42, el hecho de que un Estado no haya efectuado la notificación prescrita en el párrafo 1 no le impedirá hacerla en respuesta a otra parte que pida la ejecución del tratado o alegue su violación.

Artículo 63. — Instrumentos para declarar la nulidad de un tratado, ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación

1. Todo acto encaminado a declarar la nulidad de un tratado, ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación de conformidad con las disposiciones del tratado o de los párrafos 2 ó 3 del artículo 62 se hará constar en un instrumento que será comunicado a las demás partes.

2. Si el instrumento no está firmado por el jefe del Estado, el jefe del gobierno o el ministro de relaciones exteriores, el representante del Estado que lo comunique podrá ser invitado a presentar sus plenos poderes.

Artículo 64. — Revocación de las notificaciones y de los instrumentos previstos en los artículos 62 y 63

Las notificaciones o los instrumentos previstos en los artículos 62 y 63 podrán ser revocados en cualquier momento antes de que surtan efecto.

Sección 5: Consecuencias de la nulidad, la terminación o la suspensión de la aplicación de un tratado

Artículo 65. — Consecuencias de la nulidad de un tratado

1. Las disposiciones de un tratado nulo carecen de fuerza jurídica.

2. Si no obstante se han ejecutado actos basándose en tal tratado:

a) Toda parte podrá exigir de cualquier otra parte que en la medida de lo posible restablezca, en sus relaciones mutuas, la situación que habría existido si no se hubieran ejecutado esos actos;

b) Los actos ejecutados de buena fe antes de que se haya alegado la nulidad no resultarán ilícitos por causa únicamente de la nulidad del tratado.

3. En los casos comprendidos en los artículos 46, 47, 48 ó 49, no se aplicará el párrafo 2 con respecto a la parte a la que sean imputables el dolo, la coacción o la corrupción.

4. En caso de que el consentimiento de un Estado determinado en obligarse por un tratado multilateral esté viciado, las normas precedentes se aplicarán a las relaciones entre ese Estado y las partes en el tratado.

Artículo 66. — Consecuencias de la terminación de un tratado

1. Salvo que el tratado disponga o las partes acuerden otra cosa al respecto, la terminación de un tratado basada en sus disposiciones o conforme a los presentes artículos:

a) Eximirá a las partes de la obligación de cumplir ulteriormente el tratado;

b) No afectará a ningún derecho, obligación o situación jurídica de las partes creados por la ejecución del tratado antes de su terminación.

2. Si un Estado denuncia un tratado multilateral o se retira de él, se aplicará el párrafo 1 a las relaciones entre ese Estado y cada una de las demás partes en el tratado desde la fecha en que sea efectiva tal denuncia o retirada.

Artículo 67. — Consecuencias de la nulidad o de la terminación de un tratado que esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general

1. Cuando un tratado sea nulo en virtud del artículo 50, las partes deberán:

a) Eliminar en lo posible las consecuencias de todo acto que se haya ejecutado basándose en una disposición que esté en oposición con la norma imperativa de derecho internacional general; y

b) Conformar sus relaciones mutuas a la norma imperativa de derecho internacional general.

2. Cuando un tratado llegue a ser nulo y termine en virtud del artículo 61, la terminación del tratado:

a) Eximirá a las partes de toda obligación de cumplir ulteriormente el tratado;

b) No afectará a ningún derecho, obligación o situación jurídica de las partes creados por la ejecución del tratado antes de su terminación; sin embargo, esos derechos, obligaciones o situaciones podrán en adelante mantenerse únicamente en la medida en que su mantenimiento no esté por sí mismo en oposición con la nueva norma imperativa de derecho internacional general.

Artículo 68. — Consecuencias de la suspensión de la aplicación de un tratado

1. Salvo que el tratado disponga o las partes acuerden otra cosa al respecto, la suspensión de la aplicación de un tratado basada en sus disposiciones o conforme a los presentes artículos:

a) Eximirá a las partes entre las que se suspenda la aplicación del tratado de la obligación de cumplirlo en sus relaciones mutuas durante el período de suspensión;

b) No afectará de otro modo a las relaciones jurídicas establecidas por el tratado entre las partes.

2. Durante el período de suspensión, las partes deberán abstenerse de todo acto encaminado a hacer imposible la reanudación de la aplicación del tratado.

Parte VI. — Disposiciones diversas

Artículo 69. — Casos de sucesión de Estados y de responsabilidad de un Estado

Las disposiciones de los presentes artículos no prejuzgarán ninguna cuestión que con relación a un tratado pueda surgir como consecuencia de una sucesión de Estados o de la responsabilidad internacional de un Estado.

Artículo 70. — Caso de un Estado agresor

Los presentes artículos se entenderán sin perjuicio de cualquier obligación que con relación a un tratado pueda para un Estado agresor originarse como consecuencia de medidas adoptadas conforme a la Carta de las Naciones Unidas con respecto a la agresión de tal Estado.

Parte VII. — Depositarios, notificaciones, correcciones y registro

Artículo 71. — Depositarios de los tratados

1. El depositario de un tratado, que podrá ser un Estado o una organización internacional, será designado por los Estados negociadores en el tratado o de otro modo.

2. Las funciones del depositario de un tratado son de carácter internacional y el depositario está obligado a actuar imparcialmente en el desempeño de las mismas.

Artículo 72. — Funciones de los depositarios

1. Salvo que el tratado disponga otra cosa al respecto, las funciones del depositario comprenden en particular las siguientes:

a) Custodiar el texto original del tratado, si le ha sido confiado;

b) Extender copias certificadas conformes del texto original y de textos en otros idiomas que se requieran en virtud del tratado y transmitirlos a los Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado;

c) Recibir las firmas del tratado y los instrumentos y notificaciones relativos a éste;

d) Examinar si toda firma, instrumento o reserva es conforme a las disposiciones del tratado y de los presentes artículos y, de ser necesario, señalar el caso a la atención del Estado de que se trate;

e) Informar a los Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado de los actos, comunicaciones y notificaciones relativos al tratado;

f) Informar a los Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado de la fecha en que se ha recibido o depositado el número de firmas o de instrumentos de ratificación, adhesión, aceptación o aprobación necesario para la entrada en vigor del tratado;

g) Desempeñar las funciones especificadas en otras disposiciones de los presentes artículos.

2. De surgir alguna discrepancia entre un Estado y el depositario acerca del desempeño de las funciones de éste, el depositario señalará la cuestión a la atención de los demás Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado o, si corresponde, del órgano competente de la organización interesada.

Artículo 73. — Notificaciones y comunicaciones

Salvo cuando el tratado o los presentes artículos dispongan otra cosa al respecto, toda notificación o comunicación que haya de hacer cualquier Estado en virtud de los presentes artículos:

a) Deberá ser transmitida, si no hay depositario, directamente a los Estados a que esté destinada, o, si hay depositario, a éste;

b) Se entenderá que ha quedado hecha por el Estado de que se trate sólo cuando sea recibida por el Estado al que fue transmitida o, según proceda, cuando sea recibida por el depositario;

c) Si ha sido transmitida a un depositario, se entenderá que ha sido recibida por el Estado al que estaba destinada sólo cuando éste haya recibido del depositario la información prevista en el apartado e del párrafo 1 del artículo 72.

Artículo 74. — Corrección de errores en el texto o en las copias certificadas conformes de los tratados

1. Cuando, después de la autenticación del texto de un tratado, los Estados contratantes estén de acuerdo en que contiene un error, el error, a menos que esos Estados decidan proceder de otro modo, será corregido:

a) Introduciendo la corrección pertinente en el texto y haciendo que la misma sea rubricada por representantes autorizados en debida forma;

b) Formalizando un instrumento o canjeando instrumentos distintos en los que se haga constar la corrección que se haya acordado hacer; o

c) Formalizando, por el mismo procedimiento empleado para el texto original, un texto corregido de todo el tratado.

2. En el caso de un tratado para el que haya depositario, éste:

a) Notificará a los Estados contratantes el error y la propuesta de corregirlo si dentro de un plazo determinado no se hace objeción alguna;

b) Si a la expiración del plazo fijado no se ha hecho objeción alguna, efectuará y rubricará la corrección en el texto, extenderá un acta de rectificación del texto y comunicará copia de ella a los Estados contratantes;

c) Si se ha objetado a la corrección propuesta, comunicará la objeción a los demás Estados contratantes.

3. Las disposiciones de los párrafos 1 y 2 se aplicarán también cuando el texto de un tratado haya sido autenticado en dos o más idiomas y se advierta una falta de concordancia que los Estados contratantes convengan en que debe corregirse.

4. a) El texto corregido sustituirá *ab initio* al texto defectuoso, a menos que los Estados contratantes decidan otra cosa al respecto;

b) La corrección del texto de un tratado que haya sido registrado será notificada a la Secretaría de las Naciones Unidas.

5. Cuando se descubra un error en una copia certificada conforme de un tratado, el depositario extenderá un acta en la que hará constar la rectificación y comunicará copia a los Estados contratantes.

Artículo 75. — Registro y publicación de los tratados

Los tratados celebrados por las partes en los presentes artículos serán registrados a la mayor brevedad posible en la Secretaría de las Naciones Unidas. Su registro y su publicación se regirán por el reglamento adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados con sus comentarios

Parte I. — Introducción

Artículo 1³⁵. — Alcance de los presentes artículos

Los presentes artículos se refieren a los tratados celebrados entre Estados.

Comentario

1) Esta disposición, que delimita el alcance de los presentes artículos refiriéndolos a los «tratados celebrados entre Estados», se ha de entender en estrecha conjunción no sólo con el apartado a del párrafo 1 del

³⁵ Artículo 0 del proyecto de 1965.

artículo 2, en el que se define el significado con que se emplea el término « tratado » en los presentes artículos, sino también con el artículo 3, que contiene una reserva de carácter general con respecto a algunas otras clases de acuerdos internacionales. La única, pero importante, finalidad de esta disposición es subrayar desde el principio que todos los artículos que siguen se han formulado con especial referencia a tratados celebrados entre Estados y sólo son aplicables a esos tratados.

2) El artículo 1 es resultante y consecuencia lógica de la decisión adoptada por la Comisión en su 14.º período de sesiones, de no incluir disposiciones especiales sobre los tratados de las organizaciones internacionales y de limitar el proyecto de artículos a los tratados celebrados entre Estados. Los tratados concertados por organizaciones internacionales tienen muchas características especiales, y la Comisión consideró que si intentara incluir en los presentes artículos disposiciones satisfactorias sobre esos tratados complicaría y retrasaría excesivamente su preparación. Es cierto que en el proyecto aprobado provisionalmente en 1962, con arreglo al artículo 1, el término « tratado », « a efectos de los presentes artículos », designaba a todo acuerdo « celebrado por dos o más Estados u otros sujetos de derecho internacional ». También es cierto que en el artículo 3 de ese proyecto había una referencia muy general a la capacidad de los demás « sujetos de derecho internacional » para celebrar tratados y una norma muy general relativa a la capacidad de las organizaciones internacionales en particular. Pero en ningún otro artículo de ese proyecto ni de los aprobados provisionalmente en 1963 y 1964 se hacían referencias concretas a los tratados de las organizaciones internacionales o de cualesquiera otros « sujetos de derecho internacional ».

3) Puesto que el proyecto de artículos fue preparado para servir de base a una posible convención, la Comisión consideró indispensable, en primer lugar, eliminar de los antiguos artículos 1 y 3 (artículos 2 y 5 del presente proyecto) las disposiciones concernientes a tratados a los que no se refieren específicamente los presentes artículos y, en segundo lugar, indicar con toda claridad que los presentes artículos sólo se aplican a los tratados celebrados entre Estados. En consecuencia, decidió hacer las modificaciones oportunas en los artículos 2 y 5 e insertar un artículo 1 por el que se restringe el alcance de los presentes artículos a los tratados celebrados entre Estados. La Comisión estudió si para lograr su objeto sería preferible modificar simplemente la definición de tratado en el artículo 2. Pero el deseo de subrayar esa cláusula y de mejorar la redacción la llevaron a la conclusión de que conviene definir el alcance de los artículos al comienzo del proyecto.

4) La Comisión consideró no menos indispensable impedir cualquier equívoco que pudiera ocasionar la limitación expresa del proyecto de artículos a los tratados celebrados entre Estados o la supresión de las referencias a los tratados de « otros sujetos de derecho internacional » y de las « organizaciones internacionales ». En consecuencia, decidió subrayar en el presente comentario que no ha de interpretarse la supresión de esas

referencias como reflejo de un cambio de opinión de la Comisión en cuanto a la índole jurídica de esas formas de acuerdos internacionales. Decidió además agregar al artículo 3 (antiguo artículo 2) una reserva específica con respecto a su valor jurídico y a las normas que les son aplicables.

Artículo 2³⁶. — Términos empleados

1. A los efectos de los presentes artículos:

a) Se entiende por « tratado » un acuerdo internacional celebrado entre Estados por escrito y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación;

b) Se entiende, en cada caso, por « ratificación », « aceptación », « aprobación » y « adhesión » el acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado;

c) Se entiende por « plenos poderes » un documento que emana de la autoridad competente de un Estado y por el que se designa a una persona para representar al Estado en la negociación, la adopción o la autenticación del texto de un tratado, para expresar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, o para ejecutar cualquier otro acto con respecto a un tratado;

d) Se entiende por « reserva » una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado;

e) Se entiende por « Estado negociador » un Estado que ha participado en la redacción y adopción del texto del tratado;

f) Se entiende por « Estado contratante » un Estado que ha consentido en obligarse por un tratado, haya o no entrado en vigor el tratado;

g) Se entiende por « parte » un Estado que ha consentido en obligarse por un tratado y con respecto al cual el tratado está en vigor;

h) Se entiende por « tercer Estado » un Estado que no es parte en el tratado;

i) Se entiende por « organización internacional » una organización intergubernamental.

2. Las disposiciones del párrafo 1 sobre los términos empleados en los presentes artículos se entenderán sin perjuicio del empleo de esos términos o del sentido que se les pueda dar en el derecho interno de cualquier Estado.

Comentario

1) Este artículo, como denotan su título y las primeras palabras del párrafo 1, tiene por objeto únicamente enunciar la significación de los términos empleados en el proyecto de artículos.

³⁶ Artículo 1 de los proyectos de 1962 y 1965.

2) « *Tratado* ». El término tratado se utiliza en todo el proyecto de artículos en un sentido genérico para denominar toda clase de acuerdos internacionales celebrados entre Estados y consignados por escrito. Aunque el vocablo « tratado » en un sentido nada más denota un solo instrumento solemne, hay otros acuerdos internacionales, tales como los canjes de notas, que no constituyen un solo instrumento solemne y que, no obstante, son ciertamente acuerdos a los que se aplica el derecho de los tratados. Asimismo, muchísimos instrumentos aislados, de uso cotidiano, tales como las « minutas aprobadas » o los « memorandos de acuerdo », no pueden calificarse en rigor de instrumentos *solemnes*, pero son sin duda alguna acuerdos internacionales sujetos al derecho de los tratados. Una convención general sobre derecho de los tratados debe abarcar todos esos acuerdos, y la cuestión de si, para denominarlos, ha de emplearse el término « tratados », en vez de « acuerdos internacionales », es una cuestión de terminología más que de fondo. La Comisión estima que existen varias razones que apoyan decididamente el uso del vocablo « tratado » con este fin.

3) En primer lugar, el tratado en forma simplificada, lejos de ser excepcional, es muy corriente y su uso se va generalizando cada vez más³⁷. En segundo lugar, las diferencias jurídicas, en la medida en que verdaderamente existan, entre los tratados en debida forma y los tratados en forma simplificada, radican casi exclusivamente en el procedimiento de celebración y entrada en vigor. Las normas de derecho relativas a la validez, la eficacia y los efectos, la ejecución y el compelimiento, la interpretación y la extinción, se aplican a toda clase de acuerdos internacionales. En cuanto a estas cuestiones, se admite que hay algunas diferencias importantes de carácter jurídico entre ciertas clases o categorías de acuerdos internacionales³⁸. Pero estas diferencias no proceden de la forma, ni de la denominación, ni de ninguna otra característica exterior del instrumento en que constan, sino exclusivamente de su contenido. Por tanto, sería inadmisibles excluir del alcance general de una convención sobre el derecho de los tratados ciertas formas de acuerdo internacional tan sólo porque, en cuanto al procedimiento de celebración y de entrada en vigor, puedan existir ciertas diferencias entre esos acuerdos y los acuerdos en debida forma. En tercer lugar, aun en el caso de los acuerdos *solemnes*, hay una gran variedad de denominaciones que hacen difícil la clasificación de los acuerdos internacionales. Así, por ejemplo, además de las denominaciones de « tratado », « convención » y « protocolo », no es raro encontrar las de « declaración », « carta », « pacto », « convenio », « acta », « estatuto », « acuerdo », « concordato », mientras que denominaciones tales como « declaración », « acuerdo » y « *modus vivendi* » pueden darse tanto a los

acuerdos en debida forma como a los acuerdos en forma simplificada. En cuanto a estos últimos, se los denomina de muchísimas maneras, aunque algunas denominaciones tales como « acuerdo », « canje de notas », « canje de cartas », « memorando de acuerdo » o « minuta aprobada » sean más corrientes que otras³⁹. Es verdad que algunos tipos de instrumentos se utilizan más a menudo que otros para determinadas finalidades, pero también lo es que algunas denominaciones se dan a ciertos tipos de transacciones más a menudo que a otros. Sin embargo, no se usa de modo exclusivo o sistemático una denominación determinada para determinado tipo de transacción. En cuarto lugar, el uso del vocablo « tratado » en un sentido genérico, que abarca toda clase de acuerdos internacionales consignados por escrito, es aceptado por la mayoría de los juristas.

4) Y lo que es aún más importante, el uso genérico del vocablo « tratado » se apoya en dos importantes disposiciones del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. En el párrafo 2 del artículo 36, entre las materias respecto de las cuales los Estados parte en el Estatuto pueden aceptar la jurisdicción obligatoria de la Corte figura: « a) la interpretación de un tratado ». Pero es claro que con ello no se quiere decir que los Estados no pueden aceptar la jurisdicción obligatoria de la Corte para los efectos de la interpretación de acuerdos internacionales que no se denominen tratados o que consten en instrumentos que tengan otra denominación. Asimismo, según el párrafo 1 del artículo 38, la Corte está llamada a aplicar para llegar a sus decisiones: « a) las convenciones internacionales ». Pero, del mismo modo, la intención no pudo ser la de impedir que la Corte pudiera aplicar otros tipos de instrumento en los que se consignen acuerdos internacionales, y que no se denominen « convenciones ». Por el contrario, la Corte tiene que aplicarlos y los aplica. El hecho de que en una de esas dos disposiciones que se refieren a todos los acuerdos internacionales es use el vocablo « tratado » y en la otra el vocablo aún más solemne de « convención » sirve para confirmar que el uso genérico del vocablo « tratado » en los presentes artículos para abarcar todos los acuerdos internacionales es perfectamente legítimo. Además, sólo habría otra posibilidad, la de emplear en vez del vocablo genérico la expresión « acuerdo internacional », que no sólo haría más engorrosa la redacción del texto, sino que resultaría insólita en estos tiempos en que se emplea casi universalmente la expresión « derecho de los tratados » para referirse a esta rama del derecho internacional.

5) El vocablo « tratado », tal como se emplea en el proyecto de artículos, se refiere únicamente a los acuerdos internacionales celebrados entre « Estados ». El hecho de que aquí se defina así y se emplee en este sentido a lo largo de los artículos no implica, como ya se subraya

³⁷ Véase el primer informe de Sir H. Lauterpacht, *Yearbook of the International Law Commission, 1953*, vol. II, págs. 101 a 106 (véase en español el documento mimeografiado A/CN.4/63).

³⁸ Véanse sobre este particular los comentarios al segundo informe de Sir G. Fitzmaurice (*Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1957*, vol. II, pág. 17, párrs. 115, 120, 125 a 128 y 165 a 168); y su tercer informe (*Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1958*, vol. II, pág. 21, párrs. 90 a 93).

³⁹ Véase también la lista que figura en el primer informe de Sir H. Lauterpacht (*Yearbook of the International Law Commission, 1953*, vol. II, pág. 101), párr. 1 del comentario a su artículo 2 (documento mimeografiado en español A/CN.4/63). El artículo 1 del reglamento de la Asamblea General relativo al registro dice: « Todo tratado o acuerdo internacional cualesquiera que sean la forma y el nombre con que aparezca designado. »

en el comentario al artículo anterior, la intención de negar a otros sujetos de derecho internacional, como las organizaciones internacionales y las colectividades insurgentes, la capacidad para celebrar tratados. Por el contrario, la reserva que figura en el artículo 3 con respecto al valor jurídico de sus tratados y a los principios jurídicos que les son aplicables fue incluida por la Comisión con el propósito expreso de refutar tal interpretación de su decisión de limitar el proyecto de artículos a los tratados celebrados entre Estados.

6) La expresión «regido por el derecho internacional» sirve para distinguir los acuerdos internacionales regulados por el derecho internacional público de aquellos acuerdos que, a pesar de haber sido concluidos entre Estados, están regulados por el derecho interno de una de las partes (o por algún otro sistema de derecho interno elegido por las partes). La Comisión examinó la cuestión de si debía añadirse a la definición el elemento de la «intención de crear obligaciones en virtud del derecho internacional». Algunos miembros consideraron que esto no era aconsejable, pues podría implicar que los Estados siempre tuvieran la posibilidad de escoger entre el derecho internacional y el derecho interno como derecho aplicable al tratado, siendo así que en muchos casos no la tienen. Otros consideraron que la misma naturaleza de las partes contratantes hacía necesariamente que un acuerdo entre Estados estuviera sujeto al derecho internacional, al menos en primera instancia. La Comisión llegó a la conclusión de que, en la medida en que sea pertinente, el elemento de la intención queda comprendido en la frase «regido por el derecho internacional», y decidió no mencionarlo en la definición.

7) Al limitar el significado del vocablo «tratado» en el proyecto de artículos a los acuerdos internacionales consignados por escrito no es que se quiera negar a los acuerdos verbales fuerza de obligar en derecho internacional ni tampoco se pretende decir que algunos de los principios enunciados en las partes siguientes del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados preparado por la Comisión no sean pertinentes respecto de los acuerdos verbales. Pero el vocablo «tratado» se emplea de ordinario para indicar un acuerdo por escrito y, en todo caso, la Comisión estimó que, para mayor claridad y sencillez, su proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados debe limitarse a los acuerdos consignados por escrito. Además, aunque el tratado en su forma clásica constituya un solo instrumento solemne, en la práctica moderna los acuerdos internacionales suelen concluirse mediante instrumentos establecidos con menos formalidades e incluso mediante dos o más instrumentos conexos. La expresión «que conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos», que figura en la definición, determina que a todas estas formas de acuerdo internacional se les aplique el vocablo «tratado».

8) El texto provisionalmente aprobado en 1962 contenía también definiciones de otras dos clases de tratados: a) un «tratado en forma simplificada», y b) un «tratado multilateral general». La primera expresión se

empleaba en los artículos 4 y 12 del proyecto de 1962 con respecto a las normas que regulaban respectivamente la «plenipotencia» y la «ratificación». La definición a la que no fue fácil dar la precisión suficiente, se empleaba en aquellos artículos como criterio para la aplicación de ciertas normas. Al examinar de nuevo los dos artículos en su 17.º período de sesiones, la Comisión revisó considerablemente la formulación de sus disposiciones y al hacerlo estimó posible suprimir las distinciones que se hacían en ellas entre «tratados en forma simplificada» y otros tratados, que habrían requerido definición. En consecuencia, ya no aparece en el presente artículo. La segunda expresión, «tratado multilateral general», se empleaba en el artículo 8 del proyecto de 1962 como criterio para la aplicación de las normas incluidas entonces en el proyecto con respecto a las «partes en un tratado». El artículo, por las razones que se dan al tratar de la cuestión de la participación en un tratado en un anexo al comentario al artículo 12, ha sido omitido en el proyecto de artículos, que no contiene ya normas específicas sobre la participación en los tratados. En consecuencia, esta definición deja también de ser necesaria a efectos del proyecto de artículos y ya no figura entre las expresiones definidas en el presente artículo.

9) «Ratificación», «Aceptación», «Aprobación» y «Adhesión». El objeto de esta definición es subrayar que estos términos, tal como se emplean en el proyecto de artículos, se refieren exclusivamente al acto internacional por el cual se hace constar en el ámbito internacional el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado. Las constituciones de muchos Estados tienen disposiciones específicas de derecho interno con respecto a la sujeción de los tratados a la «ratificación» o a la «aprobación» de determinado órgano u órganos del Estado. Estos procedimientos de «ratificación» y «aprobación» surten sus efectos en derecho interno como requisitos que han de concurrir para que los órganos competentes del Estado puedan proceder al acto internacional por el cual se hará constar el consentimiento del Estado en obligarse. Por el contrario, el acto internacional por el que se manifiesta ese consentimiento es el canje, depósito o notificación internacional del instrumento que se especifica en el tratado como medio por el cual pueden los Estados llegar a ser partes en él. Tampoco existe una correspondencia exacta o necesaria entre el uso de los términos en derecho interno y en derecho internacional, o entre dos sistemas de derecho interno. Como hay cierta tendencia a confundir los procedimientos internacionales e interno y como los procedimientos internacionales son los únicos que interesan al derecho internacional de los tratados, la Comisión estimó conveniente subrayar con toda claridad en las definiciones el hecho de que en los presentes artículos los términos ratificación, aceptación, aprobación y adhesión, se refieren única y exclusivamente al acto internacional.

10) «Plenos poderes». La definición de esta expresión no parece exigir comentario alguno, excepto una referencia a la importancia de la última expresión: «o para ejecutar cualquier otro acto con respecto a un tratado». Aunque los «plenos poderes» normalmente se

consideran en relación con la celebración de tratados (véanse los artículos 6, 10 y 11), es posible que se requieran también para otros actos, tales como la terminación o la denuncia de un tratado (véase el párrafo 2 del artículo 63).

11) « *Reserva* ». La definición de las reservas se hace necesaria porque los Estados, al firmar, ratificar, aceptar, aprobar un tratado o adherirse a él, suelen formular declaraciones acerca de cómo entienden algunos asuntos o sobre su interpretación de determinadas disposiciones. Tal declaración puede ser una mera aclaración de la actitud del Estado o puede ser equivalente a una reserva, según modifique o no la aplicación de las cláusulas del tratado ya aprobado o la excluya.

12) « *Estado negociador* », « *Estado contratante* », « *Parte* ». Al formular los artículos, la Comisión decidió que era necesario distinguir entre cuatro clases de Estados con arreglo a lo que determinado contexto exigiese, y que era necesario identificarlas claramente utilizando una terminología uniforme. Una de las clases, « Estado facultado para llegar a ser parte en el tratado », no parecía exigir definición. Las otras tres son las que se definen en los apartados *e*, *f* y *g* del párrafo 1. Es preciso distinguir la expresión « Estados negociadores » de las expresiones « Estados contratantes » y « partes » en ciertos contextos, sobre todo cuando un artículo se refiera a la intención implícita en el tratado. En determinados párrafos del artículo 72 la expresión adecuada es « Estados facultados para llegar a ser partes ». Hay que distinguir « Estados contratantes » de « Estados negociadores » y de « partes » en ciertos contextos donde lo que importa es la manifestación del consentimiento del Estado en obligarse, independientemente de si el tratado ha entrado en vigor. En cuanto al término « parte », la Comisión ya ha decidido que, en principio, debe limitarse a los Estados para los cuales está en vigor el tratado. Al propio tiempo, la Comisión consideró justificable el empleo del término « parte » en algunos artículos que se refieren a casos en los que, como en el artículo 65, se impugna la validez de un tratado cuya entrada en vigor estaba acordada o se ha puesto término a un tratado que estaba en vigor.

13) « *Tercer Estado* ». Esta expresión es de uso común para designar a un Estado que no es parte en el tratado y la Comisión, por consideraciones de redacción, estimó conveniente emplear dicho término en este sentido en la sección 4 de la parte III.

14) « *Organización internacional* ». Aunque el proyecto de artículos no se refiere a los tratados de las organizaciones internacionales, su aplicación a ciertas clases de tratados celebrados entre Estados puede verse afectada por las normas de una organización internacional (véase el artículo 4). La expresión « organización internacional » se define aquí como una organización *intergubernamental*, para poner de manifiesto que quedan excluidas las normas de las organizaciones no gubernamentales.

15) La finalidad del párrafo 2 es dejar a salvo el derecho interno y los usos de los Estados, especialmente

en lo relativo a la ratificación de tratados. En muchos Estados, la constitución impone que los acuerdos internacionales que según el derecho interno o el uso del Estado se consideren como « tratados » sean ratificados por el poder legislativo o por autorización suya, quizá por una determinada mayoría; mientras que otras formas de acuerdo internacional no están sujetas a este requisito. En consecuencia, es indispensable que la definición de « tratado » en los presentes artículos no altere ni menoscabe en modo alguno las normas o usos que rigen la clasificación de los acuerdos internacionales en el derecho interno.

Artículo 3⁴⁰. — Acuerdos internacionales no comprendidos en el ámbito de los presentes artículos

El hecho de que los presentes artículos no se refieran:

a) a los acuerdos internacionales celebrados entre Estados y otros sujetos de derecho internacional o entre esos otros sujetos de derecho internacional, ni

b) a los acuerdos internacionales no celebrados por escrito

no afectará en modo alguno al valor jurídico de tales acuerdos ni a la aplicación a los mismos de cualquiera de las normas enunciadas en los presentes artículos a que se hallen sujetos independientemente de estos artículos.

Comentario

1) En el texto del presente artículo, tal como fue aprobado provisionalmente en 1962, sólo figuraba la reserva del apartado *b* sobre el valor jurídico de los acuerdos internacionales no celebrados por escrito.

2) La primera reserva del apartado *a* sobre los tratados celebrados entre Estados y otros sujetos de derecho internacional o entre esos otros sujetos de derecho internacional fue añadida en el 17.º período de sesiones después de que la Comisión decidiera limitar el proyecto de artículos estrictamente a los tratados celebrados entre Estados y por consiguiente restringiera la definición de « tratado » que figura en el artículo 2 a « un acuerdo internacional celebrado *entre Estados* ». Esa definición estricta de « tratado », aun cuando reduce expresamente el objeto del proyecto de artículos, podría dar la impresión de que están fuera del ámbito del derecho de los tratados los acuerdos internacionales entre un Estado y una organización internacional u otro sujeto de derecho internacional, o entre dos organizaciones internacionales, o entre cualesquiera otros dos sujetos no estatales de derecho internacional. Como hoy día esos acuerdos internacionales son frecuentes, especialmente entre Estados y organizaciones internacionales y entre dos organizaciones, la Comisión estimó conveniente formular una reserva expresa en el artículo 2 sobre su valor jurídico y sobre la posible aplicación a los mismos de algunas de las normas enunciadas en el proyecto de artículos.

3) La necesidad de la segunda reserva, que figura en el apartado *b*, se debe a la definición de « tratado »

⁴⁰ Artículo 2 de los proyectos de 1962 y 1965.

del artículo 2 como acuerdo internacional celebrado « por escrito », definición que por sí sola podría dar la impresión de que no se considera que los acuerdos verbales o tácitos tengan ningún valor jurídico o se rijan por ninguna de las normas que constituyen el derecho de los tratados. Si bien la Comisión estimó que, para más claridad y sencillez, el proyecto de artículos sobre el derecho general de los tratados debía limitarse a los acuerdos por escrito, reconoció que los acuerdos internacionales verbales podían tener valor jurídico y que algunas de las normas sustantivas enunciadas en el proyecto de artículos podían aplicarse a tales acuerdos.

4) Por consiguiente, en el artículo se especifica que el hecho de que el proyecto de artículos no se refiera a ninguna de esas dos categorías de acuerdos internacionales no afectará a su valor jurídico ni « a la aplicación a los mismos de cualquiera de las normas enunciadas en los presentes artículos a que se hallen sujetos independientemente de estos artículos ».

Artículo 4⁴¹. — Tratados que son instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales o que son adoptados en el ámbito de organizaciones internacionales

La aplicación de los presentes artículos a los tratados que sean instrumentos constitutivos de una organización internacional, o que sean adoptados en el ámbito de una organización internacional, estará subordinada a las normas pertinentes de la organización.

Comentario

1) En el proyecto de artículos, tal como fue aprobado provisionalmente en los períodos de sesiones 14.º, 15.º y 16.º, figuraban algunas reservas concretas respecto de la aplicación de las normas en vigor de una organización internacional. Además, en lo que entonces era parte II del proyecto de artículos, que trataba de la invalidez y terminación de los tratados, la Comisión había incluido un artículo (artículo 48 de ese proyecto) en el que se formulaba una amplia reserva en el mismo sentido respecto de todos los artículos sobre terminación de los tratados. Al comenzar el nuevo examen del proyecto de artículos en su 17.º período de sesiones, la Comisión decidió trasladar ese artículo al lugar que ocupa actualmente en la Introducción y volver a formularlo como reserva general aplicable a todo el proyecto de artículos. Estimó que esto le permitiría simplificar la redacción de los artículos en los que figuran reservas concretas. Estimó asimismo que una reserva general de ese tipo era conveniente para el caso de que por inadvertencia se hubiesen olvidado los posibles efectos de las normas de organizaciones internacionales en cualquier contexto especial del derecho de los tratados.

2) La Comisión decidió además que se debían limitar las categorías de tratados que cabe considerar que están sometidos a los efectos de las normas de una organización internacional y por tanto exceptuados de la aplicación de alguna disposición del derecho de los tratados.

⁴¹ Artículo 48 del proyecto de 1963; artículo 3 *bis* del proyecto de 1965.

Algunas reservas que sobre las normas de organizaciones internacionales se incluyeron en los artículos del proyecto de 1962 relativos a la celebración de los tratados abarcaban no sólo los instrumentos constitutivos y los tratados redactados en el ámbito de una organización, sino también los tratados redactados « bajo sus auspicios ». Al volver a estudiar esta cuestión en 1963, en el contexto de la terminación y de la suspensión de la aplicación de los tratados, la Comisión decidió que la reserva debería aplicarse exclusivamente a los instrumentos constitutivos y a los tratados redactados dentro del ámbito de una organización. Así, pues, la reserva general que sobre las normas de organizaciones internacionales se incluyó en el texto del artículo durante el 17.º período de sesiones está formulada en esos términos.

3) Algunos gobiernos manifestaron, en sus observaciones sobre lo que entonces era parte III del proyecto de artículos (aplicación, efectos, modificación e interpretación), la opinión de que se debía tener cuidado en no permitir que las normas de organizaciones internacionales restringiesen la libertad de los Estados negociadores, a menos que la celebración del tratado sea parte de la labor de la organización y no simplemente que el tratado haya sido redactado dentro del ámbito de la organización por la conveniencia de utilizar sus instalaciones y servicios de conferencias. Teniendo en cuenta esas observaciones, la Comisión modificó la formulación de la reserva en su actual período de sesiones para que abarcara exclusivamente los « instrumentos constitutivos » y los tratados que « sean adoptados en el ámbito de una organización internacional ». El objeto de esta frase es excluir los tratados que simplemente hayan sido redactados bajo los auspicios de una organización o utilizando sus servicios e instalaciones, y limitar la reserva a los tratados cuyo texto se redacta y se adopta dentro de un órgano de la organización.

Parte II. — Celebración y entrada en vigor de los tratados

Sección 1: Celebración de los tratados

Artículo 5⁴². — Capacidad de los Estados para celebrar tratados

1. **Todo Estado tiene capacidad para celebrar tratados.**
2. **Los Estados miembros de una unión federal podrán tener capacidad para celebrar tratados si esa capacidad está admitida por la constitución federal y dentro de los límites indicados en ésta.**

Comentario

1) Algunos miembros de la Comisión estimaron que no hacía falta un artículo sobre la capacidad en derecho internacional para celebrar tratados. Señalaron que la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas no trata de la capacidad para entablar relaciones diplomáticas e indicaron que, si se quería que esa capacidad

⁴² Artículo 3 de los proyectos de 1962 y 1965.

fuera regulada en el derecho de los tratados, tal vez la Comisión tuviera que codificar todo el derecho relativo a los « sujetos » de derecho internacional. Otros miembros de la Comisión estimaron que la cuestión de la capacidad tenía mucha más importancia en el derecho de los tratados que en el derecho de las relaciones e inmunidades diplomáticas, y que el proyecto de artículos debía contener por lo menos algunas disposiciones generales sobre la capacidad para celebrar tratados.

2) En 1962 la Comisión, aun reconociendo que no sería conveniente examinar en detalle todos los problemas de capacidad que se podían plantear, decidió incluir en el artículo que se examina tres disposiciones de carácter general sobre la capacidad para celebrar tratados de: i) los Estados y los demás sujetos de derecho internacional, ii) los Estados miembros de una unión federal, y iii) las organizaciones internacionales. La tercera de esas disposiciones, sobre la capacidad de las organizaciones internacionales para celebrar tratados, era una reminiscencia de la época en que la Comisión pensaba incluir en el proyecto una parte sobre los tratados de las organizaciones internacionales. Aun cuando en su período de sesiones de 1962 había decidido limitar el proyecto de artículos a los tratados concertados entre Estados, la Comisión mantuvo esa disposición en el artículo sobre la capacidad para celebrar tratados. Sin embargo, la Comisión, al volver a examinar el artículo en su 17.º período de sesiones, llegó a la conclusión de que, habiendo decidido que el proyecto de artículos se ocuparía únicamente de los tratados celebrados entre Estados, había que suprimir en el primer párrafo la referencia a la capacidad de los « demás sujetos de derecho internacional », y pidió también que se suprimiera todo el tercer párrafo sobre la capacidad de las organizaciones internacionales para celebrar tratados.

3) Algunos miembros de la Comisión opinaron que las dos disposiciones que quedaban no justificaban el mantenimiento del artículo. Estimaron que proclamar que los Estados tienen capacidad para celebrar tratados sería un pleonismo, puesto que esa idea estaba ya implícita en la definición del alcance del proyecto de artículos del artículo 1. Manifestaron también dudas acerca de la conveniencia y de la necesidad de la disposición del párrafo 2 sobre capacidad de los Estados miembros de una unión federal; concretamente, estimaron que en este párrafo se debía haber incluido una referencia a la función del derecho internacional en relación con esta cuestión. Sin embargo, la Comisión decidió mantener ambas disposiciones, con pequeños cambios de redacción. Estimó que convenía subrayar la capacidad que tiene todo Estado para celebrar tratados, y que, habida cuenta de que en la práctica los Estados miembros de algunas uniones federales conciertan tratados con otros Estados en virtud de los poderes que les confiere la constitución de la unión federal de que se trata, se debía incluir una disposición general sobre tales casos.

4) En el párrafo 1 se enuncia el principio general de que todo Estado tiene capacidad para celebrar tra-

tados. El vocablo « Estado » tiene en este párrafo el mismo sentido que en la Carta de las Naciones Unidas, en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, en las Convenciones de Ginebra sobre el Derecho del Mar y en la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, es decir, que significa Estado a los efectos del derecho internacional.

5) El párrafo 2, como ya se ha dicho, se refiere a los Estados federales en cuyas constituciones se reconoce a veces a los Estados miembros cierta capacidad para celebrar tratados pero no comprende los tratados que celebren dos unidades componentes de la federación. Los acuerdos entre dos Estados miembros de un Estado federal se asemejan un tanto a los tratados internacionales y en algunos casos se han aplicado a ellos en derecho interno, por analogía, ciertos principios del derecho de los tratados. Sin embargo, esos acuerdos se ejecutan con arreglo al régimen jurídico de la constitución del Estado federal, y si se hiciera aplicables a ellos el proyecto de artículos se rebasaría la frontera entre el derecho internacional y el derecho interno. Por consiguiente, el párrafo 2 se refiere únicamente a los tratados celebrados por una unidad de la federación con otro Estado. Por lo general, sólo el gobierno federal tiene capacidad para celebrar tratados, pero no hay norma alguna de derecho internacional que impida dar a los Estados componentes de la federación la facultad de celebrar tratados con terceros Estados. En algunos casos pueden surgir problemas acerca de si el Estado componente celebra el tratado como órgano del Estado federal o por propia autoridad. También en esta materia la solución ha de buscarse en las disposiciones de la constitución federal.

Artículo 6⁴³. — Plenos poderes para representar al Estado en la celebración de tratados

1. Salvo lo dispuesto en el párrafo 2, únicamente se considerará que una persona representa a un Estado a los efectos de la adopción y la autenticación del texto de un tratado, o al efecto de manifestar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, si:

- a) Presenta los adecuados plenos poderes, o
- b) Se deduce de las circunstancias que la intención de los Estados interesados ha sido prescindir de los plenos poderes.

2. En virtud de sus funciones y sin tener que presentar plenos poderes, se considerará que representan a su Estado:

- a) Los jefes de Estado, jefes de gobierno y ministros de relaciones exteriores, para la ejecución de todos los actos relativos a la celebración de un tratado;
- b) Los jefes de misión diplomática, para la adopción del texto de un tratado entre el Estado acreditante y el Estado ante el cual se encuentran acreditados;
- c) Los representantes acreditados por los Estados ante una conferencia internacional o ante un órgano de una organización internacional, para la adopción del texto de un tratado en tal conferencia o por tal órgano.

⁴³ Artículo 4 de los proyectos de 1962 y 1965.

Comentario

1) Las normas contenidas en el texto del artículo aprobado provisionalmente en 1962 han sido ordenadas de nuevo y resumidas. Al mismo tiempo, habida cuenta de los comentarios de los gobiernos, se ha cambiado el punto de vista adoptado para la exposición de las normas. En el texto de 1962 se enunciaban las normas desde el punto de vista de la facultad de las diferentes categorías de representantes para ejecutar los diversos actos relativos a la celebración de un tratado. En cambio, en el texto finalmente aprobado por la Comisión se enfoca la materia desde el punto de vista de la exposición de los casos en que otro Estado negociador puede pedir que se presenten los plenos poderes y de aquellos otros en que puede prescindir de ellos sin riesgo. Por consiguiente, en las normas se trata de exponer las condiciones en las cuales se considera en derecho internacional que una persona representa a su Estado a efectos de la ejecución de actos relativos a la celebración de un tratado.

2) Este artículo debe necesariamente ser interpretado en función de la definición de « plenos poderes » que figura en el apartado *c* del párrafo 1 del artículo 2, según el cual: « se entiende por “plenos poderes” un documento que emana de la autoridad competente de un Estado y por el que se designa a una persona para representar al Estado en la negociación, la adopción o la autenticación del texto de un tratado, para expresar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, o para ejecutar cualquier otro acto con respecto a un tratado ». El texto de 1962 del artículo se ocupaba de algunos aspectos especiales de los « plenos poderes », tales como el empleo de una carta o de un telegrama como prueba provisional de la concesión de plenos poderes. Al proceder de nuevo al examen de la cuestión, la Comisión estimó que sería preferible confiar esos detalles a la práctica y a la decisión de los interesados, sin tratar de regularlos con una norma general. Por consiguiente, se han suprimido en el artículo esas disposiciones del texto de 1962.

3) En el párrafo 1 se sienta la norma general para todos los casos, excepto los enumerados específicamente en el párrafo 2. Se dispone que únicamente se considerará que una persona representa a su Estado a los efectos de la adopción y la autenticación del texto de un tratado o al efecto de manifestar el consentimiento del Estado en obligarse si presenta un instrumento de plenos poderes adecuado o si se deduce de las circunstancias que la intención de los Estados interesados ha sido prescindir de ellos. De la norma se desprende que la presentación de plenos poderes constituye la salvaguardia fundamental que tienen los representantes de los Estados interesados de sus facultades respectivas de representar a su Estado por la ejecución del acto concreto de que se trate, y que corresponde a los Estados decidir si pueden sin riesgo prescindir de la presentación de plenos poderes. En otros tiempos, la presentación de plenos poderes se exigía en casi todos los casos, y es aún práctica usual en la celebración de los tratados más formales. Sin embargo, gran parte de los tratados modernos se

conciertan en forma simplificada cuando, como es lo más frecuente, no se exige la presentación de plenos poderes.

4) En el párrafo 2 se enumeran tres categorías de casos en que se considera en derecho internacional que una persona representa a su Estado sin tener que presentar un instrumento de plenos poderes. En esos casos, por consiguiente, los demás representantes están facultados para confiar en la capacidad de la persona interesada para representar a su Estado, sin tener que pedir pruebas de la misma. La primera de esas categorías comprende a los jefes de Estado, a los jefes de gobierno y a los ministros de relaciones exteriores, que se considera que representan a su Estado para la ejecución de todos los actos relativos a la celebración de un tratado. En el caso de los ministros de relaciones exteriores, su situación especial como representantes de su Estado a los efectos de concertar acuerdos internacionales fue reconocida expresamente por la Corte Permanente de Justicia Internacional en el asunto del *Estatuto jurídico de Groenlandia oriental*⁴⁴, en relación con la « declaración de Ihlen ».

5) La segunda categoría especial de casos comprende a los jefes de misiones diplomáticas, que se considera que representan a su Estado para la adopción del texto de un tratado entre el Estado acreditante y el Estado ante el cual se encuentran acreditados. En el apartado *c* del párrafo 1 del artículo 3 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas se dispone que: « Las funciones de una misión diplomática consisten principalmente en ... negociar con el gobierno del Estado receptor ». Sin embargo, en la práctica no se considera que la capacidad de los jefes de misiones diplomáticas para representar a sus Estados alcance, sin la presentación de plenos poderes, a la manifestación del consentimiento de su Estado en obligarse por el tratado. En consecuencia, en el apartado *b* se limitan las facultades automáticas de tales jefes para representar a su Estado a la « adopción » del texto.

6) La tercera categoría especial está constituida por los representantes acreditados por los Estados en una conferencia internacional o ante un órgano de una organización internacional, respecto de los cuales se establece la misma norma que respecto de los jefes de misiones diplomáticas, es decir, que se dispone que están facultados automáticamente para representar a sus Estados a los efectos de la adopción del texto de un tratado, pero nada más. Esa categoría sustituye a la del apartado *b* del párrafo 2 del texto de 1962, en el que se colocaba a los jefes de las misiones permanentes acreditadas ante organizaciones internacionales en un plano análogo al de los jefes de las misiones diplomáticas, por lo que se habría considerado automáticamente que representaban a su Estado con respecto a los tratados preparados bajo los auspicios de la organización y también con respecto a los tratados entre su Estado y la organización. Teniendo en cuenta los comentarios de los gobiernos, y después de un nuevo estudio de la práctica seguida, la Comisión llegó a la conclusión de que no había razones para atribuir a los jefes de misiones permanentes una facultad general de esa

⁴⁴ P.C.I.J. (1933), Series A/B, N.º 53, pág. 71.

índole para representar al Estado en la celebración de tratados. Al mismo tiempo, resolvió que la norma de 1962 era demasiado limitada al referirse exclusivamente a los jefes de las misiones permanentes, ya que puede haber otras personas que estén acreditadas ante un órgano de una organización internacional para la preparación del texto de un tratado o ante una conferencia internacional.

Artículo 7⁴⁵. — Confirmación ulterior de un acto ejecutado sin poderes

Un acto relativo a la celebración de un tratado ejecutado por una persona que, conforme al artículo 6, no pueda considerarse que represente a su Estado a tal efecto, no surtirá efectos jurídicos, a menos que sea ulteriormente confirmado por la autoridad competente del Estado.

Comentario

1) Este artículo contiene lo esencial del proyecto de párrafo 1 del artículo 32 aprobado provisionalmente en 1963, que trataba de la falta de autoridad para obligar al Estado como motivo de nulidad. Ese artículo contenía después dos párrafos que trataban respectivamente de los actos que se consideren como manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse y que hayan sido realizados: i) por una persona que no esté en modo alguno facultada por ese Estado para representarlo con tal fin, y ii) por una persona que esté facultada para hacerlo, con ciertas restricciones que no observó. Sin embargo, al examinar de nuevo el artículo 32 en la segunda parte de su 17.º período de sesiones, la Comisión llegó a la conclusión de que sólo el segundo de esos casos podía ser considerado como caso de nulidad del consentimiento. Estimó que en el primer caso, cuando una persona que carece de toda facultad para representar al Estado a este respecto declara que manifiesta su consentimiento en obligarse por un tratado, desde el punto de vista jurídico lo procedente es no atribuir ese acto al Estado, por lo que no cabe pensar que éste haya manifestado consentimiento alguno. En consecuencia, la Comisión decidió que el primer caso debía ser regulado en la presente parte dentro del contexto de la representación de un Estado para la celebración de tratados, y que la norma expuesta en el artículo debería ser que un acto no autorizado del representante *no surte efectos jurídicos*, a menos que sea ulteriormente confirmado por el Estado.

2) El artículo 6 trata de la cuestión de los plenos poderes para representar al Estado en la celebración de tratados. Así pues, el artículo que se examina dispone que « Un acto relativo a la celebración de un tratado *ejecutado por una persona que, conforme al artículo 6, no pueda considerarse que represente a su Estado a tal efecto*, no surtirá efectos jurídicos, a menos que sea ulteriormente confirmado por la autoridad competente del Estado. » Desde luego, no es probable que esos casos se presenten con frecuencia, pero en la práctica los ha habido. En 1908, por ejemplo, el Ministro de Estados Unidos en Rumania firmó dos convenios sin estar facultado para ello⁴⁶. Para uno de esos

convenios su Gobierno no le había conferido facultad alguna y para el otro había obtenido plenos poderes dando a entender a su Gobierno que iba a firmar un tratado muy diferente. También en 1951, con ocasión de un convenio sobre denominación de quesos concertado en Stresa, un delegado firmó en nombre de Noruega y de Suecia, cuando en realidad sólo estaba facultado para hacerlo en nombre de Noruega. En ambos casos el tratado tenía que ser ratificado, y lo fue en efecto. Otro caso en que puede plantearse la misma cuestión, y que es más probable que ocurra en la práctica, es el de que un representante esté facultado para concertar determinado tratado pero se exceda de sus facultades aceptando ampliaciones o modificaciones de ese tratado no autorizadas. Ejemplo de esa situación es la tentativa de Persia, en los debates del Consejo de la Sociedad de las Naciones, de rechazar el Tratado de Erzerum de 1847 basándose en que el representante de Persia se había excedido de sus facultades al aceptar determinada nota explicativa con ocasión del canje de ratificaciones.

3) Cuando no hay facultad alguna para concertar un tratado, parece evidente, en principio, que el Estado tiene derecho a desautorizar el acto de su representante, y así lo dispone el artículo. En cambio, parece igualmente claro que, a pesar de la carencia inicial de facultades del representante, el Estado puede posteriormente suscribir su acto, manifestando de esa forma su consentimiento en obligarse por el tratado, y se entenderá implícitamente que lo hace si invoca las disposiciones del tratado o si procede de manera que dé a entender que considera eficaz el acto de su representante.

Artículo 8⁴⁷. — Adopción del texto

1. La adopción del texto de un tratado se efectuará por consentimiento unánime de los Estados participantes en su redacción, salvo lo dispuesto en el párrafo 2.

2. La adopción del texto de un tratado en una conferencia internacional se efectuará por mayoría de dos tercios de los Estados participantes en la conferencia, a menos que esos Estados decidan por igual mayoría aplicar una regla diferente.

Comentario

1) El artículo se refiere a la norma que ha de regir la votación por la cual se adopte el texto del tratado, o sea, la votación por la cual se deciden la forma y el contenido del proyecto de tratado. En esta etapa, los Estados negociadores no tienen otra finalidad que la de redactar el texto del tratado, como documento en que se enuncian las disposiciones del proyecto del tratado, y sus votos, aunque al final de las negociaciones se emitan en favor de la adopción del texto en su totalidad, se refieren únicamente a este procedimiento. Por consiguiente, el voto emitido en esta etapa no constituye en sentido alguno una expresión del consentimiento del Estado en obligarse por las disposiciones del texto, consentimiento que tendrá que manifestarse de otra manera (firma, ratificación, adhesión o aceptación).

⁴⁵ Párrafo 1 del artículo 32 del proyecto de 1963.

⁴⁶ Hackworth, *Digest of International Law*, vol. IV, pág. 467.

⁴⁷ Artículo 6 de los proyectos de 1962 y 1965.

2) Antiguamente, el texto de un tratado casi siempre se adoptaba por acuerdo de todos los Estados participantes en las negociaciones y cabe decir que la unanimidad era la norma general. El desarrollo de la práctica de redactar tratados en grandes conferencias internacionales o en organizaciones internacionales ha llevado sin embargo, a un empleo tan normal del procedimiento del voto de mayoría que, al parecer de la Comisión, se apartaría de la realidad el establecer la norma de la unanimidad como norma general para la adopción de los textos de los tratados redactados en conferencias o en organizaciones. La unanimidad sigue siendo la regla general para los tratados bilaterales y para los tratados redactados por un pequeño número de Estados; pero para los otros tratados multilaterales hay que establecer una norma general diferente, aunque los Estados interesados, si así lo deciden, podrán aplicar la regla de la unanimidad en determinados casos.

3) El párrafo 1 enuncia el principio clásico de la unanimidad como regla aplicable a la adopción del texto, salvo si el texto se adopta en una conferencia internacional. Como ya se ha indicado, esta regla se aplica primordialmente a los tratados bilaterales y a los tratados concertados únicamente entre un reducido número de Estados. Naturalmente, en virtud del párrafo 2, los Estados participantes en una conferencia pueden decidir de antemano o en la propia conferencia aplicar el principio de unanimidad; pero a falta de esa decisión, el principio de unanimidad se aplica en virtud del presente artículo a la adopción de los textos de tratados no redactados en conferencias internacionales.

4) El párrafo 2 concierne a los tratados cuyos textos se adoptan en una conferencia internacional; la Comisión estudió a este respecto si convenía distinguir entre las conferencias convocadas por el Estado interesado y las convocadas por una organización internacional. En este último caso el problema está en determinar si son aplicables automáticamente las reglas de votación de esa organización. Cuando la Asamblea General convoca una conferencia, la práctica de la Secretaría de las Naciones Unidas es preparar, después de consultar con los Estados principalmente interesados, un proyecto de reglamento de la conferencia en el que figuran las reglas de votación, para que lo apruebe la propia conferencia. Pero corresponde a la conferencia decidir si ha de adoptar la regla sugerida u otra. Por ello, la Comisión llegó a la conclusión de que tanto en el caso de una conferencia convocada por los Estados mismos como en el de una conferencia convocada por una organización, la regla de votación para adoptar el texto es cuestión que han de decidir los Estados que participan en la conferencia.

5) La regla general que se propone en el párrafo 2 es la de una mayoría de dos tercios para la adopción de un texto en una conferencia internacional, salvo que los Estados participantes en la conferencia decidan, por la misma mayoría, aplicar una regla de votación diferente. Aunque los Estados participantes en la conferencia han de decidir en definitiva la regla de votación que han de aplicar para la adopción del texto del tratado, la Comisión estimó que es conveniente determinar en los presentes

artículos el procedimiento por el cual una conferencia ha de llegar a una decisión a este respecto. De otro modo se corre el riesgo de que la labor de la conferencia se retarde por largos debates de procedimiento sobre la regla preliminar de votación por la cual ha de decidir la regla sustantiva de votación para la adopción del texto del tratado. Algunos miembros de la Comisión opinaron que la votación de procedimiento debe efectuarse por mayoría simple. Otros estimaron que esa regla no constituye una protección suficiente para los grupos minoritarios de la conferencia, pues los demás Estados podrán en todo caso decidir por mayoría simple que el texto del tratado se adopte por mayoría simple, descartando así la opinión de una minoría de Estados participantes en la conferencia, que puede ser muy importante. La regla que figura en el párrafo 2 tiene en cuenta los intereses de las minorías en cuanto impone que al menos dos tercios de los Estados participantes sean los que decidan adoptar el procedimiento de mayoría simple antes de que pueda aplicarse la mayoría simple para la adopción del texto de un tratado. Esto deja la decisión definitiva en manos de la conferencia, pero establece al mismo tiempo las bases para una solución rápida y equitativa de las cuestiones de procedimiento. La Comisión estimó que la propuesta de esta regla era tanto más justificada cuanto que es ahora muy frecuente que los textos de los tratados multilaterales se adopten por mayoría de dos tercios.

6) La Comisión estudió otra hipótesis: la de tratados tales como la Convención sobre el Genocidio o la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer, que se redactan de hecho en una organización internacional. En este caso, la regla de votación para la adopción del texto del tratado debe ser sin duda alguna la aplicable en el órgano en el cual haya de adoptarse el tratado. Sin embargo, este caso queda comprendido en la disposición general del artículo 4, relativa a la aplicación de las normas de una organización internacional y no es necesario mencionarlo en el presente artículo.

Artículo 9⁴⁸. — Autenticación del texto

El texto de un tratado quedará establecido como auténtico y definitivo:

a) **Mediante el procedimiento que se prescriba en el texto o acuerden los Estados que hayan participado en su redacción; o**

b) **A falta de tal procedimiento, mediante la firma, *ad referendum* o la rúbrica por los representantes de esos Estados del texto del tratado o del acta final de la conferencia en la que figure el texto.**

Comentario

1) La autenticación del texto del tratado es necesaria para que los Estados que han participado en la negociación sepan, de modo definitivo, antes de que hayan de decidir si serán parte en el tratado, cuál es el contenido del tratado que han de suscribir. Por consiguiente, tiene que haber un momento en el cual el proyecto sobre el

⁴⁸ Artículo 7 de los proyectos de 1962 y 1965.

cual se han puesto de acuerdo las partes queda establecido como texto del tratado y no pueda ser alterado. La autenticación es el procedimiento por el cual se establece el texto definitivo y consiste en un acto por el cual se certifica que ese texto es el correcto y auténtico.

2) En el pasado, los juristas no solían referirse a la autenticación como parte del procedimiento para la celebración de tratados. La razón de ello parece ser que, hasta época relativamente reciente, la firma era el procedimiento general de autenticar un texto. Pero la firma tiene otra función como un primer paso para la ratificación, aceptación o aprobación del tratado o una manifestación del consentimiento del Estado en obligarse por el tratado. En consecuencia, la finalidad de la firma como medio de autenticación queda absorbida por las otras finalidades⁴⁹. Pero en los últimos años se han ideado otros procedimientos de autenticación del texto de los tratados en nombre de todos o la mayoría de los Estados negociadores. Ejemplos de ello son la incorporación de textos no firmados de proyectos de tratados a las actas finales de conferencias diplomáticas, el procedimiento de organizaciones internacionales en virtud del cual las firmas de su presidente o de otra autoridad competente autentican los textos de los convenios internacionales y los tratados en los cuales la autenticación se efectúa por la incorporación del texto a una resolución de una organización internacional. Son estas novedades en la práctica de celebración de tratados las que subrayan la necesidad de ocuparse separadamente de la autenticación como un procedimiento aparte en la celebración de un tratado. Otra consideración es que el texto de un tratado puede ser « adoptado » en un idioma, pero « autenticado » en dos o más idiomas.

3) Con frecuencia, el procedimiento de autenticación se fija en el propio texto del tratado, o bien por acuerdo entre los Estados negociadores. A falta de que se haya prescrito o convenido un procedimiento y salvo en los casos a que se refiere el párrafo siguiente, la autenticación se efectúa por los Estados negociadores mediante la firma, la firma *ad referendum* o la rúbrica del texto del acta final de la conferencia en la que figure el texto.

4) Como ya se ha indicado, no es hoy infrecuente que la autenticación se efectúe en forma de resolución de un órgano de una organización internacional o de un acto de autenticación realizado por una autoridad competente de una organización. Pero éstos son casos en los que el texto del tratado ha sido adoptado en una organización internacional y por consiguiente quedan comprendidos en la disposición general del artículo 4 relativa a las normas establecidas en organizaciones internacionales. En consecuencia, no es preciso mencionarlos aquí específicamente.

5) Por consiguiente, el presente artículo prescribe solamente los procedimientos mencionados en el anterior párrafo 3, y deja que los procedimientos aplicables en organizaciones internacionales sean objeto de las disposiciones del artículo 4.

Artículo 10⁵⁰. — Consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la firma

1. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la firma de su representante cuando:

- a) El tratado estipule que la firma tendrá dicho efecto;
- b) Conste de otro modo que los Estados negociadores han acordado que la firma tenga dicho efecto;
- c) La intención del Estado de que se trate de dar dicho efecto a la firma se deduzca de los plenos poderes de su representante o haya sido manifestada durante la negociación.

2. A los efectos del párrafo 1:

- a) La rúbrica de un texto equivaldrá a la firma del tratado cuando conste que los Estados negociadores estaban de acuerdo en ello;
- b) La firma *ad referendum* en un tratado por un representante equivaldrá a la firma definitiva del tratado si es confirmada por su Estado.

Comentario

1) El proyecto provisionalmente aprobado en 1962 trataba de diversos aspectos de la « firma » en tres artículos distintos: el artículo 7, en el que se trataba del efecto de autenticación que tienen la firma, la rúbrica y la firma *ad referendum*; el artículo 10, que se refería a ciertas cuestiones de procedimiento relativas a los tres tipos de firma; y el artículo 11, en el que se regulaban sus efectos jurídicos. Ese enfoque de la cuestión entraña cierta repetición de algunos puntos y tiende a introducir algunas complicaciones en las normas. Por otra parte, determinadas disposiciones tienen carácter expositivo y no se formulan como normas jurídicas. Por consiguiente, la Comisión, al volver a examinar en su 17.º período de sesiones los artículos 10 y 11, decidió abordar los efectos de autenticación de la firma exclusivamente en el actual artículo 9, suprimir el artículo 10 del proyecto provisional, incorporar aquellos de sus elementos que debieran conservarse en lo que ahora es el artículo 11 y limitar este último a la formulación de reglas jurídicas de carácter dispositivo.

2) Este artículo, como su título indica, trata de la institución de la firma únicamente en cuanto medio por el que un Estado manifiesta su consentimiento definitivo en obligarse por un tratado. No trata de la firma que está sujeta a « ratificación », « aceptación » o « aprobación », como era el caso del párrafo 2 del artículo 11 en su redacción de 1962. La Comisión observó que uno de los puntos enunciados en este párrafo era obvio y que el otro no constituía más que una remisión al antiguo artículo 17 (ahora artículo 15). Observó también que el otro efecto principal de la firma sujeta a ratificación, etc. — la autenticación — estaba ya regulado en el actual artículo 9. Además, indicó que esa institución sería nuevamente mencionada en el artículo 11. En consecuencia,

⁴⁹ Véase *Yearbook of the International Law Commission, 1950*, vol. II, págs. 233 y 234.

⁵⁰ Artículos 10 y 11 del proyecto de 1962 y artículo 11 del proyecto de 1965.

aunque sin subestimar de ninguna forma la importancia o utilidad de la institución de la firma sujeta a ratificación, aceptación o aprobación, la Comisión llegó a la conclusión de que era innecesario ocuparse de ella de manera concreta en un artículo o disposición especial.

3) El párrafo 1 del artículo admite en tres casos que un representante firme un tratado como manifestación del consentimiento de su Estado en obligarse por dicho tratado. Primero, cuando el propio tratado estipule que la firma tendrá dicho efecto, como es frecuente en muchos tipos de tratados bilaterales. Segundo, cuando conste de otro modo que los Estados negociadores han acordado la intención a través de hechos fehacientes. Tercero, caso que la Comisión incluyó de conformidad con las observaciones de los gobiernos, cuando la intención de un Estado determinado de dar dicho efecto a la firma se deduzca de los plenos poderes de su representante o haya sido manifestada durante las negociaciones. En la práctica, no es raro que, incluso en los casos en que algunos Estados consideran la ratificación como un elemento esencial desde el punto de vista de su ordenamiento interno, otro Estado esté dispuesto a manifestar su consentimiento en obligarse definitivamente mediante la firma. En tal caso, cuando la intención de obligarse mediante la sola firma es evidente, resulta superfluo hacer hincapié en la ratificación, por cuya razón, de conformidad con el apartado *c* del párrafo 1, la firma tendrá dicho efecto para los Estados concretos de que se trate.

4) El párrafo 2 trata de dos cuestiones subsidiarias pero no desprovistas de importancia. El apartado *a* del párrafo 2 se refiere a la cuestión de si la rúbrica de un texto puede equivaler a la firma para manifestar el consentimiento del Estado en obligarse por el tratado. En el proyecto de 1962⁵¹ la norma relativa a la rúbrica del texto era muy estricta, pues se consideraba que la rúbrica tenía sólo un efecto de autenticación y que en todo caso debería ir seguida por un nuevo acto de firma. En definitiva, se le atribuían unos efectos similares a los de la firma *ad referendum*. Sin embargo, algunos gobiernos señalaron que, en la práctica, la rúbrica, especialmente de un jefe de Estado, primer ministro o ministro de relaciones exteriores, es con cierta frecuencia considerada como equivalente a la firma definitiva. La Comisión lo reconoció así, pero al mismo tiempo estimó que era importante que los demás Estados comprendieran y aceptaran el uso de la rúbrica como firma. Estimó asimismo que, si se hiciera una distinción entre la rúbrica de un funcionario estatal de alto rango y la de otros representantes se complicaría excesivamente la norma jurídica, y opinó que se debería considerar simplemente que la cuestión de si la rúbrica equivale a una manifestación del consentimiento en obligarse por el tratado depende de la intención de los Estados negociadores. Por consiguiente, el apartado *a* del párrafo 2 estipula que la rúbrica equivaldrá a una firma por la que se manifieste tal consentimiento cuando conste que los Estados negociadores estaban de acuerdo en ello.

⁵¹ Párrafo 3 del artículo 10 de ese proyecto.

5) El apartado *b* del párrafo 2 se refiere a la firma *ad referendum*, la cual, como su nombre indica, se efectúa de modo provisional y está sujeta a confirmación. Una vez confirmada, equivale a la firma definitiva y tendrá los efectos de ésta por lo que se refiere a las normas del artículo relativas a la manifestación del consentimiento del Estado en obligarse por un tratado. A diferencia de la « ratificación », la « confirmación » de una firma *ad referendum* no es una confirmación del tratado, sino simplemente de la firma, por lo que en principio hace que el Estado sea signatario a partir de la fecha original de la firma. En el texto de 1962 del que entonces era artículo 10 se disponía así expresamente y como norma absoluta. En las observaciones de los gobiernos se sugirió que se añadiese a la regla la frase « a menos que el Estado interesado especifique una fecha ulterior en el momento de confirmar su firma ». La Comisión estimó que, como de ese modo el Estado podría escoger unilateralmente, a la luz de lo que hubiera ocurrido en el intervalo, entre ser parte desde la fecha anterior o desde la posterior, no sería conveniente añadir a la norma ordinaria una reserva expresa de esta naturaleza. Ese punto debería dejarse, en cada caso particular, en manos de los Estados negociadores. Si éstos no oponen objeción alguna a la especificación de una fecha posterior en el momento de la confirmación de la firma *ad referendum*, el problema quedará resuelto. Por consiguiente, en el apartado *b* del párrafo 2 se estipula simplemente que la firma *ad referendum*, si es confirmada, equivale a la firma definitiva a los efectos de las normas relativas a la manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado.

Artículo 11.⁵² — Consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la ratificación, la aceptación o la aprobación

1. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la ratificación cuando:

a) El tratado disponga que tal consentimiento deba manifestarse mediante la ratificación;

b) Conste de otro modo que los Estados negociadores estaban de acuerdo en que se exigiera la ratificación;

c) El representante del Estado de que se trate haya firmado el tratado a reserva de su ratificación; o

d) La intención del Estado de que se trate de firmar el tratado a reserva de su ratificación se deduzca de los plenos poderes de su representante o haya sido manifestada durante la negociación.

2. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la aceptación o la aprobación en condiciones semejantes a las que rijan para la ratificación.

Comentario

1) En este artículo se enuncian las normas aplicables en los casos en que además de la firma es necesaria la

⁵² Artículos 12 y 14 del proyecto de 1962 y artículo 12 del proyecto de 1965.

ratificación para establecer el consentimiento del Estado en obligarse por el tratado. El vocablo « ratificación », según se indica en la definición dada en el artículo 2, se emplea aquí, al igual que en todo el proyecto de artículos, exclusivamente en el sentido de ratificación en la esfera internacional. Desde luego, la « ratificación » o « aprobación » parlamentaria de un tratado conforme al derecho interno está relacionada con la ratificación en el plano internacional, ya que sin ella se carecería de la autorización constitucional necesaria para ejecutar el acto internacional de ratificación. Sin embargo, la ratificación internacional y la ratificación constitucional de un tratado son actos de procedimiento enteramente distintos que se llevan a cabo en dos esferas diferentes.

2) La institución moderna de la ratificación en derecho internacional se implantó en el siglo XIX. Anteriormente, la ratificación era un acto de pura forma y limitado, en virtud del cual, una vez redactado un tratado, un soberano confirmaba, o finalmente ratificaba, los plenos poderes anteriormente concedidos a su representante para negociar el tratado. No constituía entonces una aprobación del tratado propiamente dicho, sino una confirmación de que al representante se le había conferido la facultad de negociarlo, por lo cual el soberano debía ratificar los plenos poderes de su representante si se hallaban en debida forma. Pero la ratificación se usó luego, en la mayoría de los casos, como un medio por el cual el parlamento verificaba el ejercicio por el poder ejecutivo de su facultad de celebrar tratados, y, por último, la doctrina de la ratificación se ha modificado fundamentalmente. Se estableció que el tratado mismo había de ser ulteriormente ratificado por el Estado para que fuese obligatorio. Aún más, esto se sostenía en una época en que la gran mayoría de los acuerdos internacionales se celebraban en debida forma. Por ello, no es extraño que se opinara que, como norma general, la ratificación es indispensable para que un tratado sea obligatorio.

3) Mientras tanto, el incremento de las relaciones entre los Estados, sobre todo en la esfera económica y técnica, ha conducido al uso cada vez mayor de formas de acuerdos internacionales más simplificadas, entre las cuales figura el canje de notas, y que, según la intención de las partes, suelen adquirir fuerza obligatoria con sólo la firma. En cambio, el canje de notas u otro acuerdo de este tipo, aunque se utilice por su facilidad y conveniencia, suele a veces condicionarse expresamente a la ratificación por exigencias constitucionales en algunos de los Estados contratantes.

4) El resultado general de esta situación ha sido complicar las normas relativas a las condiciones en las cuales los tratados han de ser ratificados para que su cumplimiento sea obligatorio. Sin embargo, las divergencias sobre esta cuestión son principalmente de orden teórico⁵³. En los tratados celebrados en debida forma, figuran,

casi sin excepción, disposiciones expresas acerca de la ratificación, y esto suele suceder a veces también en el caso del canje de notas y de otros instrumentos en forma simplificada. Además, los tratados, se los celebre en debida forma o en forma simplificada, de ordinario prescriben que el instrumento ha de ser ratificado o, al prescribir que el tratado entrará en vigor por la firma o en una fecha dada o cuando se cumpla una condición determinada, hacen innecesaria la ratificación. Es excepcional que se guarde un silencio total al respecto, y es muy reducido el número de casos que han de regirse por una norma general. Pero, si se presume que la norma general es que la ratificación es necesaria salvo cuando expresa o implícitamente esté excluida, han de hacerse muchas excepciones a la norma para que concuerde con la práctica moderna, con lo cual el número de casos a los que se aplicaría la norma general sería reducido. En realidad, el resultado práctico de enunciar esa norma general o la contraria, esto es, que la ratificación no es necesaria sino cuando así lo acuerden expresamente las partes, no es de gran importancia.

5) El texto provisionalmente aprobado en 1962 comenzaba por declarar en su párrafo primero que, en principio, los tratados habrán de ser ratificados, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo. En el segundo párrafo se excluían de ese principio cuatro hipótesis, en las cuales la intención de prescindir de la ratificación figuraba expresamente, constaba o se presumía, y una de esas hipótesis es la de los tratados « en forma simplificada ». El tercer párrafo del antiguo artículo 12 limitaba el alcance del segundo, enumerando tres hipótesis opuestas en las que la intención de exigir la ratificación figuraba expresamente o constaba. La aplicación del párrafo 2 del artículo dependía en gran parte de que fuera posible identificar fácilmente un « tratado en forma simplificada ». Pero aunque ese concepto es en líneas generales perfectamente conocido la Comisión consideró difícil formular una definición práctica de tales tratados. Por otra parte, el apartado *b* del artículo 1 del texto de 1962 era más bien una descripción que una definición de tratado en forma simplificada.

6) Algunos gobiernos sugirieron en sus observaciones que se invirtiera la enunciación de la norma básica del párrafo 1 del texto de 1962, con objeto de prescindir del requisito de la ratificación salvo que se haya expresado o conste la intención contraria, o bien que se enunciase el precepto en términos puramente pragmáticos; mientras que otros gobiernos parecían aceptar la norma básica. Al mismo tiempo, se criticó la complicada enunciación de las normas de los párrafos 2 y 3 y su tendencia a anularse mutuamente.

7) La Comisión reconoció que el texto de 1962, que era el resultado de un intento de conciliar dos criterios opuestos de los Estados acerca de esta cuestión, podía tropezar con dificultades de aplicación, sobre todo en el caso de la presunción relativa a los tratados en forma simplificada. Examinó de nuevo el problema y, en vista de las respectivas posiciones de los gobiernos y del gran número de tratados concertados en la actualidad que no se ratifican, decidió que lo más procedente era simplemente establecer las condiciones en que en el derecho

⁵³ Véanse los informes de Sir Hersch Lauterpacht, *Yearbook of the International Law Commission*, 1953, vol. II, pág. 112, el documento mimeografiado en español A/CN.4/63; *ibid.*, 1954, vol. II, pág. 127, el documento mimeografiado en español A/CN.4/87; y el primer informe de Sir Gerald Fitzmaurice, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1956, vol. II, pág. 123.

internacional moderno se expresa mediante la ratificación el consentimiento del Estado en obligarse por el tratado. A juicio de la Comisión, ese procedimiento tenía las ventajas de permitirle enunciar de manera mucho más sencilla el contenido de los párrafos 2 y 3 del texto de 1962, de evitar la distinción entre los tratados en forma simplificada y los demás tratados, y de considerar que el problema de la ratificación dependía de la intención de los Estados negociadores, sin necesidad de recurrir a la formulación de una norma supletoria discutible.

8) Por ello, el artículo que se examina dispone en el párrafo 1 que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la ratificación en cuatro casos: i) cuando exista una disposición expresa al respecto en el tratado; ii) cuando conste de otro modo que los Estados negociadores estaban de acuerdo en que se exigiera la ratificación; iii) cuando el representante del Estado de que se trate haya firmado el tratado « a reserva de su ratificación »; y iv) cuando la intención de tal Estado de firmar el tratado « a reserva de su ratificación » se deduzca de los plenos poderes de su representante o haya sido manifestada durante la negociación. La Comisión estimó que esas normas constituyen toda la protección que legítimamente puede necesitar cualquier Estado negociador en lo concerniente a sus requisitos constitucionales, ya que conforme a ellas puede acordar con los demás Estados negociadores la ratificación, bien en el propio tratado o bien en un acuerdo anexo, y también puede hacerlo unilateralmente mediante el carácter de su firma, la índole de los plenos poderes de su representante o haciendo patente su intención a los otros Estados negociadores durante las negociaciones. Al mismo tiempo queda protegida la situación de los demás Estados negociadores, pues en cada caso la intención de manifestar el consentimiento por ratificación está sujeta a su aceptación o debe ser puesta en su conocimiento.

9) El párrafo 2 dispone únicamente que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la aceptación o la aprobación en condiciones semejantes a las que rijan para la ratificación. En el texto de 1962 se regulaban en artículos distintos la « aceptación » y « aprobación ». Como se explica en los párrafos que siguen, ambas expresiones se utilizan de dos modos distintos: bien como expresión del consentimiento en obligarse sin previa firma, bien como ratificación después de una firma anterior no vinculante. No obstante, la Comisión opinó que su empleo es asimismo un problema de intención esencialmente, y que se deben aplicar las mismas normas que en el caso de la ratificación.

10) En los últimos veinte años se ha establecido la « aceptación » como un nuevo procedimiento para llegar a ser parte en un tratado. Acaso sea más exacto decir que la « aceptación » es la denominación que se da a dos nuevos procedimientos, uno de ellos análogo a la ratificación y el otro a la adhesión. En la esfera internacional, la « aceptación » es una innovación no tanto de procedimiento cuanto de terminología. Cuando un tratado prescribe que quedará abierto a la firma « a reserva de su aceptación », el procedimiento en la esfera internacional es el mismo que el de la firma a reserva de ratificación.

Igualmente, cuando un tratado queda abierto a la « aceptación » sin firma previa, el procedimiento es análogo al de la adhesión. En ambos casos, el que en el instrumento se hable de « aceptación », por una parte, o de ratificación o adhesión, por otra, es simplemente una cuestión de redacción del tratado⁵⁴. Así pues, el mismo nombre se encuentra en relación con dos procedimientos diferentes, pero no cabe duda de que actualmente la « aceptación » tiene dos formas: una, un acto por el cual el Estado manifiesta su consentimiento en obligarse por el tratado después de haberlo firmado; y la otra, un acto por el que manifiesta tal consentimiento sin haber firmado el tratado.

11) La « firma a reserva de aceptación » se implantó en el procedimiento convencional principalmente para proporcionar una forma simplificada de « ratificación » que permita a los gobiernos examinar una vez más el tratado cuando no estén obligados necesariamente a someterlo al procedimiento constitucional del Estado para obtener la ratificación. Por tanto, el procedimiento de « firma a reserva de aceptación » se utiliza sobre todo en el caso de tratados que por su forma o por su fondo no son de los que normalmente necesitan « ratificación » parlamentaria con arreglo a las disposiciones constitucionales en vigor en muchos Estados. En algunos casos, para que les resulte más fácil a los Estados, cuyos procedimientos constitucionales son diferentes, ser partes en el tratado, se prevé en éste bien la posibilidad de ratificación o bien la de aceptación. Sin embargo, en general puede decirse que la « aceptación » se utiliza como procedimiento simplificado de « ratificación ».

12) Las observaciones hechas en el párrafo anterior se aplican *mutatis mutandis* a la « aprobación », vocablo cuya introducción en el procedimiento convencional es mucho más reciente que el de « aceptación ». La « aprobación » aparece tal vez más a menudo en forma de « firma a reserva de aprobación » que en la de tratado que haya simplemente de aprobarse sin firma⁵⁵. Pero aparece en ambas formas. En realidad su implantación en el procedimiento convencional parece que se funda en los procedimientos o prácticas constitucionales de aprobación de tratados que existen en algunos países.

Artículo 12⁵⁶. — Consentimiento en obligarse por un tratado manifestado mediante la adhesión

El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la adhesión cuando:

a) El tratado o una enmienda al tratado disponga que tal consentimiento podrá ser manifestado por ese Estado mediante la adhesión;

b) Conste de otro modo que los Estados negociadores estaban de acuerdo en que tal consentimiento podría ser manifestado por ese Estado mediante la adhesión; o

⁵⁴ Véanse ejemplos en el *Handbook of Final Clauses* (ST/LEG/6), págs. 6 a 17.

⁵⁵ En el *Handbook of Final Clauses* (ST/LEG/6), pág. 18 se llega a dar un ejemplo de la fórmula « firma a reserva de aprobación seguida de aceptación ».

⁵⁶ Artículo 13 del proyecto de 1962.

c) Todas las partes hayan acordado ulteriormente que tal consentimiento podrá ser manifestado por ese Estado mediante la adhesión.

Comentario

1) La adhesión es el procedimiento tradicional por el que un Estado, en determinadas circunstancias, llega a ser parte en un tratado del cual no es signatario. Una de las posibilidades de adhesión se presenta cuando el tratado mismo prescribe que ciertos Estados o categorías de Estados podrán adherirse a él. También es posible la adhesión cuando un Estado que no tenía derecho a ser parte en un tratado con arreglo al tratado mismo es invitado ulteriormente a ser parte.

2) En el pasado se han expuesto opiniones divergentes acerca de si, desde el punto de vista jurídico, es posible adherirse a un tratado que no esté todavía en vigor; y algunos estiman que no es posible⁵⁷. Sin embargo, un examen de la práctica convencional más reciente indica que casi todos los tratados modernos que contienen cláusulas de adhesión no subordinan el derecho a adherirse a la entrada en vigor del tratado, ya sea expresamente, permitiendo la adhesión antes de la fecha fijada para la entrada en vigor del tratado, ya sea implícitamente, condicionando la entrada en vigor del tratado al depósito de los instrumentos de adhesión o de otros instrumentos. En la práctica se ha ido tan lejos en este sentido que la Comisión estima que no conviene recoger, ni siquiera en forma de una disposición accesoria, la doctrina de que los tratados no están abiertos a la adhesión hasta que entren en vigor. Al respecto cabe recordar las siguientes observaciones de un relator especial anterior⁵⁸:

« Consideraciones importantes que se basan en la eficacia del procedimiento de la conclusión de tratados parecen exigir la regla contraria. Muchos tratados quizá no entrarían nunca en vigor si no fuera por la adhesión. Cuando en la conclusión de tratados se tiende a la elasticidad y a la eliminación de reglas restrictivas, no parece oportuno someter la adhesión a una condición que la práctica muestra más como una excepción que como una regla. »

Por ello, en el presente artículo no se condiciona la adhesión a la entrada en vigor del tratado.

3) Suele suceder que un instrumento de adhesión indique que « será objeto de ratificación »; la Comisión estudió si convenía decir algo al respecto, sea en el presente artículo, sea en el artículo 13 que se refiere a los instrumentos de adhesión. Se plantea la cuestión de si en los presentes artículos debe indicarse que el depósito de un instrumento de adhesión en esa forma resulta ineficaz por lo que se refiere a la adhesión. La Asamblea de la Sociedad de las Naciones estudió esta cuestión en 1927 pero se limitó a señalar que un instrumento de adhesión

⁵⁷ Véase el primer informe de Sir Gerald Fitzmaurice sobre el derecho de los tratados, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1956*, vol. II, págs. 125 y 126; y el segundo informe del Profesor Brierly, *Yearbook of the International Law Commission, 1951*, vol. II, pág. 73.

⁵⁸ Véase Sir H. Lauterpacht, *Yearbook of the International Law Commission, 1953*, vol. II, pág. 120.

debe considerarse como definitivo, salvo indicación expresa en contrario. Al mismo tiempo dijo que se trataba de un procedimiento que la Sociedad no debía reprobar ni recomendar⁵⁹. En cuanto al procedimiento actual, el Secretario General ha dicho que su actitud al respecto es análoga a la adoptada por la Secretaría de la Sociedad de las Naciones: considera tal instrumento como una simple notificación de la intención del gobierno de llegar a ser parte, y no notifica a los demás Estados de la recepción de tal instrumento. Además, señala a la atención del gobierno que el instrumento no le da derecho a ser parte en el tratado y hace hincapié en que el Estado será incluido entre las partes en el acuerdo, y se notificará a los demás gobiernos interesados en ese sentido, sólo cuando se deposite un instrumento en el que no se haga referencia alguna a la ulterior ratificación⁶⁰. La Comisión estima enteramente justificada la actitud adoptada por el Secretario General respecto a los instrumentos de adhesión sujetos a la condición de ratificación. El procedimiento de la adhesión sujeta a ratificación es un tanto anómalo, pero no es frecuente ni suele causar dificultades en la práctica. La Comisión no ha estimado por ello necesario referirse específicamente a él en los presentes artículos.

4) Si la evolución en los procedimientos de elaboración de tratados tiende incluso a oscurecer en algunos casos el empleo de la adhesión, sigue siendo cierto que la adhesión es generalmente el acto de un Estado que no era Estado negociador. Se trata de un procedimiento normalmente indicado para aquellos Estados que no intervinieron en la redacción del tratado pero cuya participación se halla prevista en éste o se admite ulteriormente mediante una enmienda en debida forma al tratado o por acuerdo entre las partes. La norma respecto de la adhesión es por tanto algo diferente de la que se enuncia en el artículo anterior sobre ratificación, aceptación y aprobación. El artículo 12 dispone que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la adhesión en tres casos: i) cuando el tratado o una enmienda al tratado disponga la posibilidad de su adhesión; ii) cuando conste de otro modo que los Estados negociadores tenían la intención de admitir su adhesión; y iii) cuando todas las partes hayan acordado ulteriormente admitir su adhesión. El tercer caso también es, desde luego, un caso de « enmienda » del tratado. Pero teniendo en cuenta que son algo diferentes los procedimientos de enmienda en debida forma por celebración de un acuerdo de enmienda en virtud del artículo 36 y de acuerdo no sujeto a formalidades para invitar a un Estado a adherirse, la Comisión estimó que se debería tratar de ellos en dos apartados diferentes. Un ejemplo reciente de empleo del procedimiento del mero acuerdo para abrir los tratados a la adhesión es el problema de la extensión de la participación en los tratados multilaterales generales celebrados bajo los auspicios de la Sociedad de las Naciones, problema que fue objeto de la resolución 1903 (XVIII) de la Asamblea General y sobre el cual la Comisión manifestó

⁵⁹ *Official Journal of the League of Nations, octavo periodo de sesiones ordinario, sesiones plenarias*, pág. 141.

⁶⁰ *Summary of the practice of the Secretary-General as depositary of multilateral agreements (ST/LEG/7)*, párr. 48.

su opinión en el capítulo III de su informe sobre la labor realizada en el 15.º período de sesiones ⁶¹.

Participación en un tratado

1) En el artículo 8 del proyecto de 1962 figuraban dos disposiciones, la primera sobre los tratados multilaterales generales y la segunda sobre todos los demás tratados. Esta segunda disposición no originó dificultad alguna, pero la Comisión estuvo dividida respecto de la norma relativa a los tratados multilaterales generales. Algunos miembros estimaron que se debería considerar que estos tratados quedaban abiertos a la participación de « todo Estado », independientemente de cualquier disposición del tratado en la cual se especificasen las categorías de Estados facultados para ser partes. Otros miembros, si bien no eran partidarios de abandonar completamente el principio de la libertad de los Estados para determinar en las cláusulas del propio tratado los Estados con quienes desean entablar relaciones convencionales, estimaron justificado y conveniente enunciar como norma supletoria que, a falta de toda disposición en contra, los tratados multilaterales generales han de estar abiertos a la participación de « todo Estado ». Otros miembros, aunque compartían el parecer de que, en principio, los tratados multilaterales generales han de estar abiertos a todos los Estados, estimaron que una norma supletoria de este tipo no estaría justificada, teniendo en cuenta la práctica actual de insertar en los tratados multilaterales generales una cláusula por la cual quedan abiertos a la participación de todos los Miembros de las Naciones Unidas y de los miembros de los organismos especializados, de todas las partes en el Estatuto de la Corte Internacional y de cualquier otro Estado invitado por la Asamblea General. Por mayoría, la Comisión aprobó un texto en el que se decía que, salvo que el tratado o las normas establecidas de una organización internacional dispusiesen otra cosa, un tratado multilateral general debería estar abierto a la participación de « todo Estado ». En definitiva, en el texto de 1962 se reconocía la libertad de los Estados negociadores de determinar en las disposiciones del tratado las categorías de Estados que podrían participar en el tratado; pero a falta de tal disposición, se reconocía el derecho de « todo Estado » a ser parte en el tratado.

2) En el proyecto de 1962 figuraba también en el artículo 1 una definición de « tratado multilateral general ». Esta definición, sobre la cual no le fue fácil a la Comisión llegar a una fórmula totalmente satisfactoria, decía así: « todo tratado multilateral relativo a normas generales de derecho internacional o referente a asuntos de interés general para todos los Estados ».

3) Varios gobiernos, en sus observaciones sobre el artículo 8 del proyecto de 1962, manifestaron que eran partidarios de que los tratados multilaterales generales quedaran abiertos a la participación de todos los Estados y propusieron que se reconociese este principio también en el artículo 9 para que así automáticamente quedaran abiertos a todos los Estados los tratados multilaterales generales en los que hubiese disposiciones que limitasen la participación a determinadas categorías de Estados.

⁶¹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963*, vol. II, pág. 254.

Otros gobiernos se opusieron al texto de 1962 por razones totalmente opuestas, diciendo que no se debería establecer una presunción de participación universal, ni siquiera como norma supletoria, para los casos en que el tratado guardara silencio sobre este problema. Algunos gobiernos, en sus observaciones sobre el artículo 1, criticaron la definición de la Comisión de « tratado multilateral general ».

4) En su 17.º período de sesiones, además de las observaciones de los gobiernos, la Comisión dispuso de otros datos sobre la práctica reciente respecto de las cláusulas de participación en los tratados multilaterales generales y las consecuencias de la fórmula de « todo Estado » para los depositarios de tratados multilaterales ⁶². Volvió a examinar *de novo* el problema de la participación en tratados multilaterales generales en sus sesiones 791.^a a 795.^a y al final se sometieron a votación varias propuestas pero ninguna fue aprobada. Por consiguiente la Comisión pidió a su Relator Especial que, con ayuda del Comité de Redacción, procurarse presentar una propuesta para su examen ulterior. En el actual período de sesiones, la Comisión, teniendo en cuenta la divergencia de opiniones, llegó a la conclusión de que no sería posible enunciar una disposición general sobre el derecho de los Estados a participar en los tratados. Por ello decidió limitarse a enunciar de manera pragmática los casos en que un Estado manifiesta su consentimiento en obligarse mediante firma, ratificación, aceptación, aprobación o adhesión. Por consiguiente, la Comisión decidió no tratar en el proyecto de artículos de este problema, que más de una vez había sido debatido en la Asamblea General y, recientemente, en los Comités Especiales sobre los principios de derecho internacional relativos a las relaciones de amistad entre Estados ⁶³. Al comunicar esa decisión a la Asamblea General, la Comisión convino en señalar a la atención de ésta las actas de sus 791.^a a 795.^a sesiones ⁶⁴ en las cuales la cuestión de la participación en los tratados fue examinada en su 17.º período de sesiones, y sus comentarios sobre los artículos 8 y 9 del proyecto de artículos que figuran en el informe sobre su 14.º período de sesiones ⁶⁵, en los que se resumen las opiniones expresadas por los miembros al estudiar este problema en ese período de sesiones.

Artículo 13 ⁶⁶. — Canje o depósito de los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión

Salvo que el tratado disponga otra cosa al respecto, los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o

⁶² Cuarto informe del Relator Especial (A/CN.4/177), Comentario sobre el artículo 8; Respuestas de la Secretaría a las preguntas de un miembro de la Comisión sobre la práctica del Secretario General como autoridad registradora y como depositario y sobre la práctica de los Estados como depositarios (*Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965*, vol. I, 791.^a sesión, párr. 61 y 801.^a sesión, párrs. 17 a 20).

⁶³ A/5746, capítulo VI, y A/6230, capítulo V.

⁶⁴ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965*, vol. I, págs. 113 a 142 del texto inglés.

⁶⁵ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962*, vol. II, págs. 194 y 195.

⁶⁶ Artículos 15 y 16 del proyecto de 1962 y artículo 15 del proyecto de 1965.

adhesión hacen constar el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado en el momento de:

- a) Su canje entre los Estados contratantes;
- b) Su depósito en poder del depositario; o de
- c) Su notificación a los Estados contratantes o al depositario si así se ha convenido.

Comentario

1) El proyecto aprobado provisionalmente en 1962 contenía dos artículos (artículos 15 y 16) que tratan del procedimiento y de los efectos jurídicos, respectivamente, de la notificación, la adhesión, la aceptación y la aprobación. Al proceder a examinar de nuevo esos artículos en su 17.º período de sesiones, la Comisión concluyó que deberían eliminarse ciertos elementos que eran principalmente descriptivos; que dos puntos sustantivos referentes al « consentimiento relativo a parte de un tratado » y la « opción entre disposiciones diferentes » debían separarse del texto para ser objeto de un artículo aparte, y que el presente artículo debería limitarse a los actos entre naciones — canje, depósito o notificación del instrumento — mediante los cuales se efectúan la ratificación, la aceptación, la aprobación y la adhesión, y se hace constar el consentimiento del Estado en obligarse por el tratado.

2) El presente artículo dispone pues que los instrumentos de ratificación, etc., hacen constar el consentimiento de un Estado en el momento del canje de esos instrumentos entre los Estados contratantes, su depósito en poder del depositario o su notificación a los Estados contratantes o al depositario. Estos son los actos que se especifican habitualmente en un tratado, pero si en el tratado se estableciera un procedimiento especial, prevalecerá naturalmente éste y el artículo así lo dispone.

3) Es de importancia el momento en que el consentimiento en obligarse se hace constar y surte efecto con respecto a otros Estados contratantes. En el caso del canje de instrumentos no hay problema: ese momento es el del canje. Cuando se trata del depósito de un instrumento en poder de un depositario, se plantea el problema de si el depósito crea por sí mismo el nexo jurídico entre el Estado depositante y otros Estados contratantes o si sólo surge el nexo jurídico cuando esos Estados son informados por el depositario. La Comisión consideró que la regla general vigente es claramente la de que el acto del depósito crea por sí mismo el nexo jurídico. Algunos tratados, por ejemplo, las Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y sobre relaciones consulares, disponen específicamente que el tratado no entrará en vigor con respecto al Estado depositante hasta después de transcurrido un breve intervalo de tiempo. Pero, aun en esos casos, el nexo jurídico se crea tan sólo por el acto del depósito. Ello obedece a que los Estados negociadores, por razones de conveniencia práctica, han decidido especificar dicho acto como medio por el cual se hace constar la participación en el tratado. Esto puede suponer el transcurso de cierto tiempo antes de que cada uno de los demás Estados contratantes tenga conocimiento de que el Estado depositante ha hecho constar su consentimiento en obligarse por el tratado. Pero, una vez que las partes han prescrito que el

depósito del instrumento hará constar el consentimiento, el depósito mismo establece inmediatamente el nexo jurídico con los demás Estados contratantes, a menos que el tratado disponga otra cosa al respecto. Este fue el criterio adoptado por la Corte Internacional con motivo del asunto del *Derecho de paso por territorio indio* (excepciones previas)⁶⁷ en la situación, análoga a la señalada, del depósito de declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa en virtud del párrafo 2 del artículo 36 del Estatuto de la Corte. Si bien este caso indica la posibilidad de que surjan difíciles problemas al aplicar la norma en circunstancias especiales, la norma vigente parece estar bien arraigada. En vista de la práctica existente y de la gran variedad de objetos y fines de los tratados, la Comisión consideró que no debía proponer una regla diferente sino que debía dejarse a la decisión de los Estados negociadores la modificación de ella si lo considerasen necesario teniendo en cuenta las disposiciones de determinado tratado.

4) El procedimiento de la notificación de los instrumentos a los Estados contratantes o al depositario, citado en el apartado c, si bien es menos frecuente, se emplea a veces como equivalente, en el primer caso, a una forma simplificada de canje de instrumentos y, en el segundo caso, a una forma simplificada de depósito del instrumento. Si el procedimiento convenido es el de la notificación a los Estados contratantes, el artículo 73 será aplicable y el consentimiento del Estado notificante en obligarse por el tratado con respecto a otro Estado contratante constará únicamente cuando este último lo reciba. Por otra parte, si el procedimiento convenido es el de la notificación al depositario, se aplican las mismas consideraciones que en el caso del depósito de un instrumento; dicho de otro modo, el consentimiento constará cuando el depositario reciba la notificación.

Artículo 14⁶⁸. — Consentimiento relativo a parte de un tratado y opción entre disposiciones diferentes

- 1. Sin perjuicio de las disposiciones de los artículos 16 a 20, el consentimiento de un Estado en obligarse respecto de parte de un tratado sólo surtirá efecto si el tratado lo permite o los demás Estados contratantes convienen en ello.
- 2. El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado que permita una opción entre disposiciones diferentes sólo surtirá efecto si se indica claramente a qué disposiciones se refiere el consentimiento.

Comentario

1) Los dos párrafos de este artículo contienen las disposiciones que figuraban en los apartados b y c del párrafo 1 del artículo 15 del proyecto aprobado provisionalmente en 1962. Al propio tiempo, estructuran esas disposiciones como normas jurídicas sustantivas y no como normas de procedimiento descriptivas.

⁶⁷ *I.C.J. Reports, 1956*, pág. 170.

⁶⁸ Apartados b y c del párrafo 1 del artículo 15 del proyecto de 1962 y artículo 16 del proyecto de 1965.

2) Algunos tratados autorizan expresamente a los Estados a dar su consentimiento respecto de una o varias partes del tratado o a excluir determinadas partes de él; en tales casos, naturalmente, son admisibles la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión parciales. En cambio, de no haber tal autorización, la norma establecida es que la ratificación, etc., han de referirse al tratado en su totalidad. Aunque puede ser admisible formular reservas con respecto a determinadas disposiciones del tratado, conforme a las normas formuladas en el artículo 16, es inadmisibles suscribir solamente determinadas partes del tratado. En consecuencia, en el párrafo 1 del artículo se dispone que, sin perjuicio de las disposiciones de los artículos 16 a 20 con respecto a las reservas a tratados multilaterales, la manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado sólo surtirá efecto si el tratado o los demás Estados contratantes autorizan ese consentimiento parcial.

3) El párrafo 2 recoge una práctica que no es muy común pero que a veces se encuentra, por ejemplo, en el Acta General sobre arreglos pacíficos de las controversias internacionales y en algunos convenios laborales internacionales. El tratado ofrece a cada Estado una opción entre disposiciones diferentes. En ese párrafo se dispone que en tal caso la manifestación del consentimiento sólo surtirá efecto si se indica claramente a qué disposiciones se refiere el consentimiento.

Artículo 15⁶⁹. — Obligación de un Estado de no malograr el objeto de un tratado antes de su entrada en vigor

Todo Estado estará obligado a abstenerse de cualquier acto encaminado a malograr el objeto de un tratado propuesto cuando:

a) Haya convenido en entablar negociaciones para la celebración del tratado, mientras esas negociaciones se prosigan;

b) Haya firmado el tratado a reserva de su ratificación, aceptación o aprobación, hasta que se haya esclarecido su intención de no llegar a ser parte en el tratado;

c) Haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, mientras el tratado no haya entrado en vigor y siempre que su entrada en vigor no se demore con exceso.

Comentario

1) La tesis de que el Estado que ha firmado un tratado a reserva de su ratificación está obligado de buena fe a abstenerse de actos encaminados a malograr el objeto del tratado parece ser generalmente aceptada. Ciertamente, en el asunto relativo a *algunos intereses alemanes en la Alta Silesia polaca*⁷⁰, la Corte Permanente de Justicia Internacional reconoció que, si se efectúa la ratificación, el abuso de sus derechos por parte de un Estado signatario en el intervalo que precede a la ratificación puede equivaler a una violación de sus obligaciones con respecto al tratado. La Comisión consideró que esa obligación nace en una etapa anterior, cuando el Estado conviene en

entablar negociaciones con miras a la celebración del tratado. *A fortiori*, se impone también al Estado que realmente ratifica, acepta o aprueba un tratado o se adhiere a él, siempre que exista un intervalo hasta la entrada en vigor efectiva del tratado.

2) El párrafo *a* del artículo se refiere a la etapa en que un Estado ha convenido simplemente en entablar negociaciones para concertar el tratado propuesto; en tal caso la obligación de abstenerse de cualquier acto encaminado a malograr el objeto de un tratado sólo se impone mientras las negociaciones se prosigan.

3) El párrafo *b* se refiere al caso en el cual el Estado haya firmado el tratado a reserva de su ratificación, aceptación o aprobación; y dispone que tal Estado quedará sujeto a la obligación enunciada en el artículo hasta que se haya esclarecido su intención de no llegar a ser parte en el tratado.

4) La obligación de abstenerse de tales actos en el caso de un Estado que se haya comprometido a obligarse por el tratado tiene evidentemente especial fuerza lógica e importancia. No obstante, como los tratados, en especial los multilaterales, a veces tardan mucho tiempo en entrar en vigor o no llegan nunca a estar vigentes, es necesario fijar un límite temporal a la obligación. Por consiguiente, en el párrafo *c* se establece que la obligación se impone « mientras el tratado no haya entrado en vigor y siempre que su entrada en vigor no se demore con exceso ».

Sección 2: Reservas a los tratados multilaterales

Artículo 16⁷¹. — Formulación de reservas

Todo Estado podrá formular una reserva en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación o la aprobación de un tratado o de la adhesión al mismo, a menos que:

a) La reserva esté prohibida por el tratado;

b) El tratado autorice determinadas reservas entre las que no figure la reserva de que se trate; o

c) El tratado no contenga disposición alguna acerca de las reservas y la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.

Artículo 17⁷². — Aceptación de las reservas y objeción a las reservas

1. Una reserva expresa o tácitamente autorizada por el tratado no exigirá la aceptación ulterior de los demás Estados contratantes, a menos que el tratado así lo disponga.

2. Cuando del número reducido de Estados negociadores y del objeto y del fin del tratado se deduzca que la aplicación del tratado en su integridad entre todas las partes es condición esencial del consentimiento de cada una de ellas en obligarse por el tratado, la reserva exigirá la aceptación de todas las partes.

⁶⁹ Artículo 17 de los proyectos de 1962 y 1965.

⁷⁰ P.C.I.J. (1926), Serie A N.º 7, pág. 30.

⁷¹ Artículo 18 de los proyectos de 1962 y 1965.

⁷² Artículos 19 y 20 del proyecto de 1962 y artículo 19 del proyecto de 1965.

3. Cuando el tratado sea un instrumento constitutivo de una organización internacional, la reserva exigirá la aceptación del órgano competente de esa organización, a menos que el tratado disponga otra cosa.

4. En los casos no previstos en los párrafos precedentes de este artículo:

a) La aceptación de la reserva por otro Estado contratante constituirá al Estado autor de la reserva en parte en el tratado, en relación con ese Estado, si el tratado ya está en vigor o cuando entre en vigor;

b) La objeción hecha por otro Estado contratante a una reserva impedirá la entrada en vigor del tratado entre el Estado que ha hecho la objeción y el Estado autor de la reserva, a menos que el Estado autor de la objeción manifieste la intención contraria;

c) Un acto por el que un Estado manifieste su consentimiento en obligarse por un tratado y que contenga una reserva surtirá efecto en cuanto acepte la reserva al menos otro Estado contratante.

5. A los efectos de los párrafos 2 y 4, se considerará que una reserva ha sido aceptada por un Estado cuando éste no ha formulado ninguna objeción a la reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva o en la fecha en que haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, si esta última es posterior.

Comentario

Introducción

1) Los artículos 16 y 17 han de ser interpretados conjuntamente porque el efecto jurídico de toda reserva, una vez formulada, depende de que los demás Estados interesados la acepten o la rechacen. Las reservas a los tratados bilaterales no plantean problema alguno, porque equivalen a una nueva propuesta que hace que se reanuden las negociaciones entre los dos Estados acerca de las estipulaciones del tratado. Si llegan a un acuerdo, aceptando o rechazando la reserva, se celebrará el tratado; de lo contrario, no se celebrará. Los problemas se plantean en cuanto hay más de dos Estados interesados, ya que es posible que un Estado esté dispuesto a aceptar la reserva y en cambio otro se oponga a ella; y, en el caso de los tratados multilaterales negociados por muchos Estados, esos problemas llegan a ser muy complejos.

2) La cuestión de las reservas a los tratados multilaterales ha sido objeto de muchos debates en los últimos años y ha sido estudiada en más de una ocasión por la Asamblea General⁷³, por la Corte Internacional de Justicia en su opinión consultiva acerca de la Convención sobre el Genocidio⁷⁴ y por la propia Comisión, así como en el informe del Secretario General sobre la « Práctica de los depositarios en relación con las reservas » (A/5687). En la Corte, en la Comisión y en la Asamblea General se

⁷³ Por ejemplo, en 1951 en relación con las reservas a la Convención sobre el Genocidio, y en 1959 a propósito de la « reserva » de la India a la Convención de la OCMI.

⁷⁴ *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, I.C.J. Reports, 1951, pág. 15.*

expresaron opiniones contrapuestas sobre la cuestión fundamental de si hace falta el consentimiento de otros Estados interesados para que surta efecto una reserva a ese tipo de tratados.

3) En 1951, la mayoría de la Corte declaró que la doctrina según la cual una reserva, para ser válida, tiene que contar con el asentimiento de todos los demás Estados interesados no era aplicable al caso particular de la Convención sobre el Genocidio; además, aunque en su opinión la doctrina « tradicional » tenía un « valor innegable », no creía que se hubiera « convertido en una norma de derecho »⁷⁵. En cambio, cuatro magistrados disintieron de ese parecer y expusieron las razones en que se fundaban para sostener que había que considerar la doctrina tradicional como una norma generalmente aceptada de derecho consuetudinario. Las respuestas de la Corte a las preguntas que le hizo la Asamblea General fueron:

« Sobre la pregunta I:

» Que el Estado que haya formulado y mantenido una reserva a la que hayan hecho objeciones una o más partes en la Convención, pero no otras, puede ser considerado como parte en la Convención si la reserva es incompatible con el objeto y propósito de la Convención; no puede serlo en caso contrario.

» Sobre la pregunta II:

» a) Que si una parte en la Convención hace objeciones a una reserva que estime incompatible con el objeto y propósito de la Convención, puede de hecho considerar que el Estado que formula la reserva no es parte en la Convención;

» b) Que si, por el contrario, una parte acepta la reserva como compatible con el objeto y propósito de la Convención, puede considerar que el Estado que formula la reserva es parte en la Convención.

» Sobre la pregunta III:

» a) Que una objeción hecha a una reserva por un Estado signatario que no haya ratificado todavía la Convención, no puede tener el efecto jurídico indicado en la respuesta a la pregunta I sino después de la ratificación. Haste ese momento no sirve sino como advertencia al otro Estado de cuál será eventualmente la actitud del Estado signatario;

» b) Que una objeción hecha a una reserva por un Estado autorizado a firmar la Convención o a adherirse a ella, pero que todavía no lo ha hecho, no produce ningún efecto jurídico. »⁷⁶

Al dar estas respuestas a las preguntas de la Asamblea General, la Corte hizo hincapié en que se referían exclusivamente a la Convención sobre el Genocidio y añadió que, para determinar qué clase de reservas podían hacerse a la Convención sobre el Genocidio y qué clase de objeciones podían oponerse a esas reservas, se debían tener en cuenta las características especiales de esa Convención. Entre esas características indicó: a) el hecho de que los principios en que se funda la Convención (la condenación

⁷⁵ *Ibid.*, pág. 24.

⁷⁶ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexto periodo de sesiones, Suplemento N.º 9 (A/1858), párr. 16.*

y el castigo del genocidio) están reconocidos por las naciones civilizadas como obligatorios para los gobiernos sin que para ello haga falta una convención; b) el carácter universal que por consiguiente tiene la Convención; y c) su objeto puramente humanitario y civilizador, que no reporta ventajas ni causa perjuicios a ninguno de los Estados contratantes.

4) Aunque sus respuestas se limitaban al caso concreto de la Convención sobre el Genocidio, la Corte se expresó de modo más general en cuanto a ciertos extremos, de los cuales cabe indicar los siguientes:

a) En sus relaciones convencionales, un Estado no puede obligarse sin su consentimiento, por lo que una reserva no puede surtir efecto respecto de un Estado sin que éste la haya aceptado;

b) La idea tradicional de que una reserva no es válida sino cuando ha sido aceptada por todas las partes contratantes sin excepción, como habría sido necesario si se la hubiese expuesto durante las negociaciones, tiene un valor innegable;

c) No obstante, la amplia participación en convenciones del tipo de la Convención sobre el Genocidio ha dado ya lugar a una mayor flexibilidad a la práctica internacional relativa a las convenciones multilaterales, como se desprende del uso más general de las reservas, de la mayor admisión de la aceptación tácita de reservas y de la existencia de prácticas en virtud de las cuales, pese a que una reserva haya sido rechazada por algunos Estados, se llega a admitir al Estado autor de la reserva como parte en la convención respecto de los Estados que la hayan aceptado;

d) Con arreglo a la práctica internacional, de la mera ausencia en una convención multilateral de un artículo relativo a las reservas no puede deducirse que a los Estados contratantes les esté prohibido hacer ciertas reservas. El carácter de una convención multilateral, su objeto, sus estipulaciones, su modo de preparación y de adopción, son elementos que deben tenerse en cuenta para determinar, cuando no hay ninguna disposición expresa al respecto, tanto la posibilidad de hacer reservas como su validez y su efecto;

e) El principio de la integridad de la convención, por el cual la admisibilidad de una reserva depende del asentimiento expreso o tácito de todas las partes contratantes, no parece haber llegado a ser norma de derecho.

5) Más adelante, en 1951, la Comisión presentó a la Asamblea General, conforme a una petición de ésta, un informe general sobre las reservas a las convenciones multilaterales⁷⁷. En él expresaba la opinión de que el criterio de la Corte, es decir, la « compatibilidad con el objeto y propósito de la convención », era cuestionable como criterio de aplicación general, ya que, al parecer de la Comisión, era demasiado subjetivo para aplicarlo a las convenciones multilaterales en general. Advirtiendo que la opinión de la Corte se refería únicamente a la Convención sobre el Genocidio y reconociendo que ninguna norma única de aplicación uniforme podía ser enteramente satisfactoria para todos los casos, la Comi-

sión recomendó que se siguiese la doctrina que exige el consentimiento unánime para admitir como parte en un tratado a un Estado que formule una reserva. Al mismo tiempo, propuso ciertas modificaciones de poca importancia en la aplicación de esa norma.

6) La opinión de la Corte y el informe de la Comisión fueron examinados conjuntamente en el sexto período de sesiones de la Asamblea General, la cual aprobó la resolución 598 (VI) en la que se refiere separadamente a la cuestión de las reservas a la Convención sobre el Genocidio y a la cuestión de las reservas a otras convenciones multilaterales. Con respecto, a la Convención sobre el Genocidio, la Asamblea pidió al Secretario General que se atuviera en su práctica a la opinión consultiva de la Corte y recomendó a los Estados que se guiaran por dicha opinión. Respecto de todas las demás convenciones que en lo futuro se celebren bajo los auspicios de las Naciones Unidas y de las cuales sea depositario, pidió al Secretario General que:

i) Continúe ejerciendo, cuando se depositen documentos que contengan reservas u objeciones, sus funciones de depositario, sin pronunciarse sobre los efectos jurídicos de esos documentos; y

ii) Comunique a todos los Estados interesados el texto de tales documentos concernientes a reservas u objeciones, dejando que cada Estado deduzca las consecuencias jurídicas de esas comunicaciones.

Como la resolución se refiere únicamente a las futuras convenciones, sólo se aplica a las convenciones concertadas después del 12 de enero de 1952 fecha en que se aprobó la resolución de suerte que sigue aplicándose el procedimiento anterior a las convenciones celebradas antes de esa fecha. Por lo que respecta a las convenciones futuras, la Asamblea General no suscribió la propuesta de la Comisión de que se mantuviese el procedimiento anterior con pequeñas modificaciones. En cambio, dio instrucciones al Secretario General para que sólo actúe como intermediario para recibir y comunicar los instrumentos que contengan reservas u objeciones a las reservas sin pronunciarse sobre sus efectos jurídicos.

7) En los debates de la Asamblea General sobre esa cuestión en 1951, como ya se ha indicado, se expusieron opiniones divergentes. Un grupo de Estados era partidario de la doctrina de la unanimidad, aunque algunos de ellos se inclinaban porque en vez de requerir el consentimiento unánime se exigiese la aceptación por una mayoría de dos tercios de los Estados interesados. Pero otro grupo de Estados se oponía resueltamente a la doctrina de la unanimidad y prefería un procedimiento flexible según el cual cada Estado podría separadamente aceptar o rechazar las reservas. Según esos Estados, tal procedimiento constituiría una garantía para las minorías a las que no favoreciera la votación y haría posible una aceptación más general de las convenciones. El grupo contrario sostenía en cambio que si bien un procedimiento flexible como ése podía ser adecuado para una colectividad homogénea como la Unión Panamericana, no lo era para su aplicación universal. Por la divergencia de opiniones en las Naciones Unidas, sólo se lograron como resultado concreto las instrucciones dadas al Secretario General

⁷⁷ *Ibid.*, párrs. 12 a 34.

para el cumplimiento de sus funciones de depositario por lo que respecta a las reservas.

8) La situación en cuanto a esa cuestión ha cambiado en ciertos aspectos desde 1951. En primer lugar, desde 1951 la comunidad internacional ha crecido rápidamente de modo que ahora el número mismo de posibles participantes en los tratados multilaterales hace que el principio de la unanimidad parezca menos conveniente y menos practicable. En segundo lugar, desde el 12 de enero de 1952 es decir, durante los catorce años últimos, el procedimiento que de hecho se ha seguido respecto de todos los nuevos tratados multilaterales cuyo depositario es el Secretario General se asemeja al procedimiento «flexible». La práctica de la Secretaría respecto de todos los tratados celebrados después de la aprobación por la Asamblea General de su resolución de 12 de enero de 1952 ha sido expuesta oficialmente en los siguientes términos:

« En defecto de una cláusula sobre reservas en los acuerdos celebrados después de la resolución de la Asamblea General sobre reservas a las convenciones multilaterales, el Secretario General se atiene a las disposiciones de esa resolución y comunica a los Estados interesados el texto de la reserva que acompaña a un instrumento de ratificación o de adhesión, sin pronunciarse sobre los efectos jurídicos de esos documentos, y “dejando que cada Estado deduzca las consecuencias jurídicas de esas comunicaciones”. El Secretario General transmite a los Estados interesados, también sin comentario, las observaciones recibidas sobre las reservas. Se tiene al día un cuadro general de cada convención, en el que se indican las reservas hechas y las observaciones transmitidas al respecto por los Estados interesados. Al Estado que ha depositado un instrumento acompañado de reservas se le cuenta entre las partes que son necesarias para la entrada en vigor del acuerdo. »⁷⁸

Es cierto que el Secretario General, en cumplimiento de la resolución de la Asamblea General, no se «pronuncia» sobre los efectos jurídicos de las reservas o de las objeciones a las reservas, y que cada Estado está en libertad de deducir sus propias conclusiones acerca de tales efectos jurídicos. Pero habida cuenta de la oposición de muchos Estados al principio de la unanimidad y de la negativa de la Corte a considerar que ese principio se haya «convertido en norma de derecho», el Estado que hace una reserva es considerado ahora en la práctica como parte en la convención por la mayoría de los Estados que no comunican su objeción a la reserva.

9) La cuestión de las reservas a las convenciones multilaterales fue planteada de nuevo a la Asamblea General en 1959, en relación con una convención que es el instrumento constitutivo de una organización internacional, la Organización Consultiva Marítima Intergubernamental. La cuestión planteada por la declaración que hizo la India al aceptar esa Convención fue remitida a la OCMI y quedó solventada sin que se resolvieran las cuestiones jurídicas. Pero la Asamblea General confirmó sus anteriores ins-

trucciones al Secretario General respecto de sus funciones de depositario y las amplió a todas las convenciones celebradas bajo los auspicios de las Naciones Unidas (salvo cuando contengan disposiciones en contrario) y no simplemente a las celebradas después del 12 de enero de 1952.

10) En su período de sesiones correspondiente a 1962, la Comisión acordó que, cuando el tratado mismo contenga disposiciones sobre reservas, la cuestión ha de regirse por el tratado. Quedan excluidas las reservas expresa o implícitamente prohibidas por el tratado, mientras que las autorizadas expresa o implícitamente surten efecto *ipso facto*. El problema se plantea únicamente cuando en el tratado no se regula la cuestión de las reservas, y a ese respecto la Comisión acordó que el principio de «compatibilidad con el objeto y propósito del tratado», expuesto por la Corte, es conveniente y puede ser adoptado como criterio general para determinar la legitimidad de las reservas a los tratados multilaterales y de las objeciones a las mismas. La dificultad radica en el procedimiento por el cual ha de aplicarse ese principio, sobre todo cuando no haya un tribunal u otro órgano con competencia permanente para interpretar el tratado. La Comisión estuvo también de acuerdo en que, cuando el tratado haya sido celebrado entre un pequeño grupo de Estados ha de presumirse, si no hay indicación alguna en contrario, que hace falta la aceptación unánime de las reservas, y en que el problema queda reducido esencialmente al caso de los tratados multilaterales que no contengan disposición alguna sobre reservas. En cuanto a este problema, se expusieron opiniones divergentes en la Comisión, como antes en la Corte y en la Asamblea General.

11) Según algunos miembros de la Comisión, para que las reservas a los tratados multilaterales surtieran efecto, era indispensable que los demás Estados interesados expresaran, al menos en alguna medida, su aceptación de las reservas. A su parecer, era inadmisibles que un Estado que hubiera formulado una reserva incompatible con el objeto de un tratado multilateral pudiera considerarse como parte en el tratado fundándose en que su reserva hubiera sido aceptada por un solo Estado o por unos pocos Estados. Citaron como ejemplo una reserva que quebrantase el fundamento mismo del tratado o de una transacción lograda en las negociaciones. Teniendo en cuenta que el consentimiento tácito, que se infiere cuando no se formulan objeciones a una reserva, tiene en la práctica gran importancia en lo referente a los tratados multilaterales y está previsto en el proyecto de artículos, esa norma significaría en realidad que el Estado autor de una reserva, por objetable que ésta sea, tendrá siempre la seguridad de poder considerarse parte en el tratado con respecto a cierto número de Estados. Por ello, esos miembros se mostraron partidarios de una norma en virtud de la cual si cierta proporción de los Estados interesados, por ejemplo más de un tercio, se opusiese a una reserva, el Estado que la formulara no podría considerarse en modo alguno parte en el tratado, a menos que retirase la reserva.

12) Aunque la Comisión reconoció el peso de los argumentos aducidos en favor de que se mantuviera, en toda la medida de lo posible, la integridad de la convención

⁷⁸ Summary of the Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Agreements (ST/LEG/7), párr. 80.

aprobada, estimó que no se debía exagerar el efecto perjudicial de las reservas en cuanto a la integridad del tratado. El tratado mismo sigue siendo la única declaración auténtica del acuerdo entre los Estados partes. La mayoría de las reservas se refieren a un punto particular que un Estado, por una u otra razón, no puede aceptar, y el efecto de la reserva en la integridad general del tratado es con frecuencia mínimo; lo mismo ocurre incluso cuando la reserva se refiere a una disposición relativamente importante del tratado, siempre y cuando la reserva sea formulada por unos pocos Estados. En suma, la integridad del tratado se vería quebrantada considerablemente sólo en el caso de que cierto número de Estados formularan una reserva un tanto fundamental. No cabe duda de que podría darse ese caso pero, aun entonces, el tratado mismo seguiría siendo el acuerdo principal entre los demás Estados partes. Lo esencial para garantizar la eficacia y la integridad del tratado es que un número suficiente de Estados lleguen a ser partes en él y acepten la mayoría de sus disposiciones. En 1951, la Comisión manifestó que la historia de las convenciones aprobadas por la Conferencia de los Estados Americanos no la había convencido de que « permitiendo a un Estado que presenta una reserva a la que se formulan objeciones llegar a ser parte con respecto a los Estados que no formulan objeciones se consiga o se favorezca necesariamente la aproximación a la universalidad »⁷⁹. No obstante, la facultad de formular reservas debe, como es natural, hacer más fácil para algunos Estados la ejecución del acto necesario para obligarse en definitiva como partes en el tratado y, en consecuencia, lograr una mayor participación en la aplicación del tratado. Además, en el caso de los tratados multilaterales generales, puede comprobarse que no es raro que un Estado sólo pueda participar en el tratado con una o más reservas. No se sabe si esos Estados, en caso de que se hubiese hecho una objeción a sus reservas, habrían preferido abstenerse de participar en el tratado a retirar tales reservas. Pero si se tiene en cuenta que actualmente el número de Estados negociadores puede ser superior a un centenar y que sus condiciones culturales, económicas y políticas son muy diversas, parece necesario suponer que la facultad de formular reservas sin correr el riesgo de quedar enteramente excluido por la objeción de uno o unos pocos Estados puede ser un elemento que contribuya a una aceptación más general de los tratados multilaterales. Además, el hecho de que los Estados negociadores no tomen las medidas necesarias para llegar a ser partes en los tratados multilaterales parece, para el desarrollo del derecho internacional mediante los tratados, un obstáculo mayor que la posibilidad de que la integridad de esos tratados se vea considerablemente quebrantada por la libre admisión como partes en esos tratados de Estados que formulan reservas. La Comisión estimó también que, en la época actual en que se modifican y cuestionan los conceptos tradicionales, la norma apropiada para lograr la mayor aceptación posible del acuerdo mayor o menor que pueda alcanzarse y expresarse en un tratado multilateral es aquella que más convenga a las necesidades inmediatas de la colectividad internacional.

⁷⁹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexto período de sesiones, Suplemento N.º 9 (A/1858), párr. 22.*

13) También pesó en el ánimo de la Comisión la consideración de que los intereses esenciales de cada Estado están en todo caso garantizados ampliamente por estas dos normas reconocidas:

a) El Estado que, dentro de un plazo prudencial, manifiesta su objeción a una reserva tiene derecho a considerar que el tratado no está en vigor entre él y el Estado autor de la reserva;

b) El Estado que asiente a la reserva formulada por otro Estado tiene derecho a oponerse a todo intento del Estado autor de la reserva de exigirle el cumplimiento de las obligaciones del tratado de las cuales el Estado autor de la reserva se eximió en virtud de ésta.

Es cierto que se ha dicho que la igualdad entre el Estado que formula una reserva y el que no la formula, que es el objeto de las normas citadas, puede no ser completa en la práctica. En efecto, el Estado que no formula reservas, dadas sus obligaciones para con los demás Estados que tampoco las han formulado, puede sentirse obligado a respetar todo el tratado, inclusive las disposiciones de las que se exceptúa, en virtud de su reserva, el Estado que la formula. En consecuencia, el Estado autor de una reserva puede eximirse de cumplir algunas de las disposiciones del tratado, teniendo a la vez la seguridad de que los Estados que no formulan reservas habrán de respetarlas. Sin embargo, el Estado que quiera hacer una reserva tendrá asimismo normalmente la seguridad de que el Estado que no formula reservas estará obligado a respetar las disposiciones del tratado por sus obligaciones para con otros Estados, aunque el Estado que formule la reserva permanezca fuera del tratado. Al participar en el tratado con la salvedad de su reserva, el Estado que la formula se somete, al menos en cierta medida, al régimen del tratado. Pero la situación del Estado que no formula reservas no se vuelve más onerosa porque el Estado que las formula llegue a ser parte en el tratado de un modo limitado a causa de su reserva. Aún más, cuando entre las disposiciones del tratado a las que se refiere la reserva y otras partes del tratado existe una relación tan estrecha que el Estado que no formula reservas no está dispuesto a ser parte en el tratado respecto del Estado que las formula en la forma limitada que este último propone, el Estado que no formula reservas puede impedir la entrada en vigor del tratado entre él y el Estado que las formula, oponiéndose a las reservas. Por consiguiente, parece que la cuestión sólo tiene importancia cuando el Estado que no formula reservas no habría consentido jamás en ser parte en el tratado si hubiese sabido que el otro Estado llegaría a serlo con la reserva de que se trata. Y acaso pueda decirse que, si un Estado atribuye tanta importancia a la integridad completa de determinadas disposiciones, lo acertado sería que se protegiera durante la redacción del tratado haciendo que se incluyera una cláusula expresa que prohíba hacer las reservas que estima tan inadmisibles.

14) En consecuencia, la Comisión llegó en 1962 a la conclusión de que, en el caso de los tratados multilaterales generales, los argumentos en favor de un procedimiento flexible, que deje al arbitrio de cada Estado el decidir sobre la aceptación y la reserva y el considerar al Estado que la

formula como parte en el tratado en cuanto a las relaciones entre los dos Estados, son de más peso que los aducidos en favor del procedimiento « colegiado », según el cual el Estado que formula una reserva sólo puede ser parte en el tratado si la reserva es aceptada por una determinada proporción de los demás Estados interesados. Una vez adoptada esa decisión, la Comisión decidió asimismo que no había fundamento que justificara suficientemente la distinción entre diversas clases de tratados multilaterales, como no fuera para exceptuar de la regla general a los celebrados entre unos pocos Estados para los cuales se conserva la norma de la unanimidad.

15) Los gobiernos, aunque formulan críticas a diversos aspectos de los artículos propuestos por la Comisión, parecen en sus observaciones ser partidarios de que se trate de solucionar el problema de las reservas a los tratados multilaterales a base del sistema flexible expuesto en el proyecto de 1962. Por consiguiente, en su 17.º período de sesiones, la Comisión se limitó a revisar provisionalmente los artículos aprobados en 1962, habida cuenta de las detalladas observaciones formuladas por los gobiernos ⁷⁹.

16) El proyecto de 1962 contenía cinco artículos relativos a las reservas a los tratados multilaterales y que se referían a las siguientes cuestiones: « Formulación de reservas » (artículo 18), « Aceptación de reservas y objeción a las reservas » (artículo 19), « Efecto de las reservas » (artículo 20), « Aplicación de las reservas » (artículo 21) y « Retirada de reservas » (artículo 22). Los dos últimos de esos artículos (actualmente artículos 19 y 20), salvo algunos cambios de forma, siguen siendo en gran parte como los del proyecto de 1962. Los demás han sufrido considerables modificaciones y revisiones. Los aspectos procesales de la formulación y la aceptación de reservas y de las objeciones a las mismas han sido suprimidos de los anteriores artículos 18 y 19 y han sido incluidos juntos en el actual artículo 18. El artículo 16 trata ahora exclusivamente de las normas sustantivas sobre formulación de reservas, mientras que las disposiciones sustantivas de los antiguos artículos 19 y 20 sobre aceptación de reservas y objeción a las mismas han sido reunidas en el nuevo artículo 17. Así pues, en el proyecto definitivo también se regula la cuestión de las reservas en cinco artículos, pero con las diferencias señaladas. Los principios básicos en que se basa el régimen de las reservas a los tratados multilaterales propuesto por la Comisión figuran en los artículos 16 y 17, a los que se dedica por tanto el resto del presente comentario.

Comentario al artículo 16

17) Este artículo expone el principio general de que se pueden formular reservas excepto en tres casos. En los dos primeros casos, el tratado mismo prohíbe de manera expresa o implícita las reservas. En el tercer caso, el tratado guarda silencio acerca de las reservas, pero la reserva que se formula es incompatible con el objeto y el fin del tratado. En resumen, el artículo sigue el criterio de

la Corte como norma general que rige la formulación de reservas cuando el tratado no dispone nada al respecto. La situación jurídica cuando se trate de una reserva expresa o implícitamente prohibida en términos inequívocos según los apartados *a* o *b* del artículo se expresa con claridad. Por otra parte, la admisibilidad o no admisibilidad de una reserva según el apartado *c* es en todo caso materia que depende en gran medida de la apreciación de la aceptabilidad de la reserva por los demás Estados contratantes, y este apartado tiene por consiguiente que ser considerado en estrecha relación con las disposiciones del artículo 17 relativas a la aceptación de las reservas y a la objeción a las reservas.

Comentario al artículo 17

18) El párrafo 1 de este artículo comprende los casos en que una reserva está autorizada explícita o implícitamente por el tratado; en otros términos, cuando el consentimiento de los demás Estados contratantes se ha manifestado en el tratado y por consiguiente no se requiere de ellos ninguna nueva aceptación de la reserva.

19) El párrafo 2, según se prevé en el párrafo 14 de este comentario, establece cierta distinción entre los tratados concertados entre un gran número de Estados y aquellos en que el número de Estados es reducido, para la finalidad de aplicar el sistema « flexible » de reservas a los tratados multilaterales. El texto de 1962 exceptuaba simplemente de ese sistema a « un tratado celebrado entre un grupo reducido de Estados ». En sus comentarios, los gobiernos pusieron en duda que la expresión « un grupo reducido de Estados » tuviera la suficiente precisión para suministrar por sí misma un criterio suficiente sobre los casos exceptuados de las normas generales de ese flexible sistema. La Comisión por consiguiente volvió a examinar este punto y llegó a la conclusión de que, si bien el número reducido de Estados negociadores constituye un elemento importante del criterio, lo decisivo es la intención de ellos de que el tratado se aplique en su totalidad entre todas las partes. En consecuencia, la norma que ahora propone la Comisión dispone que la aceptación de una reserva por todas las partes es necesaria « cuando del número reducido de Estados negociadores y del objeto y el fin del tratado se deduzca que la aplicación del tratado en su integridad entre todas las partes es condición esencial del consentimiento de cada una de ellas en obligarse por el tratado ».

20) El párrafo 3 establece también una regla especial para cuando el tratado sea un instrumento constitutivo de una organización internacional; y prescribe que la reserva exigirá la aceptación del órgano competente de esa organización, a menos que el tratado disponga otra cosa. La cuestión se ha planteado varias veces y el Secretario General en su informe de 1959, en relación con la decisión adoptada respecto de una pretendida « reserva » a la Convención de la OCMI, expuso que consideraba « inviablemente que debía remitir el asunto al organismo autorizado para interpretar la convención de que se tratara » ⁸⁰. La Comisión estima que en el caso de las

⁷⁹ La Comisión tuvo también en cuenta el informe del Secretario General sobre la *Práctica de los depositarios en relación con las reservas* (A/5687).

⁸⁰ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimocuarto período de sesiones, Anexos*, tema 65 del programa, documento A/4235.

constituciones de las organizaciones internacionales la integridad del instrumento es una consideración de mayor entidad que otras y que corresponde a los miembros de la organización decidir, por conducto del órgano competente, si es aceptable algún menoscabo de la integridad del documento. La Comisión hizo notar que la cuestión quedaría parcialmente resuelta por la disposición general incluida ahora en el artículo 4 relativa a las normas de las organizaciones internacionales. Considera, no obstante, que conviene mantener el presente párrafo para que sirva de norma en el caso de que las normas de la organización internacional no contengan disposición alguna acerca de esta materia.

21) En el párrafo 4 figuran las tres normas básicas del sistema « flexible » que han de regir la situación de los Estados contratantes por lo que respecta a las reservas a los tratados multilaterales que no estén comprendidos en los párrafos anteriores. El apartado *a* dispone que la aceptación de la reserva por otro Estado contratante constituirá al Estado autor de la reserva en parte en el tratado, *en relación con ese Estado*, si el tratado ya está en vigor o cuando entre en vigor. El apartado *b* dispone que la objeción hecha por otro Estado contratante impedirá la entrada en vigor del tratado *entre el Estado que ha hecho la objeción y el Estado autor de la reserva*, a menos que el Estado autor de la reserva manifieste la intención contraria. Aunque la objeción a una reserva indica normalmente una negativa a entrar en relaciones contractuales sobre la base de la reserva, a veces se hacen objeciones a las reservas por razones de principio o de política, pero sin intención de impedir la entrada en vigor del tratado entre el Estado que hace la objeción y el Estado autor de la reserva. El apartado *c* dispone a su vez que un acto por el que un Estado manifieste su consentimiento en obligarse por un tratado y que contenga una reserva surtirá efecto en cuanto acepte la reserva al menos otro Estado contratante. Esta disposición es importante, ya que determina el momento en que el Estado autor de una reserva puede ser considerado como Estado que ha ratificado o aceptado el tratado o ha quedado en otra forma obligado por éste.

22) Las normas del párrafo 4 establecen un sistema relativo de participación en un tratado, en el cual se prevé la posibilidad para cada una de las partes en un tratado multilateral de no quedar obligada por el tratado con respecto a cada una de las otras partes. Tales normas tienen por resultado que el Estado autor de una reserva pueda ser parte en el tratado con respecto al Estado X pero no con respecto al Estado Y, aunque los Estados X e Y estén mutuamente obligados por el tratado. Pero, en cuanto a los tratados celebrados entre un gran número de Estados, la Comisión consideró que ello es preferible a permitir que un Estado impida por una objeción que el tratado entre en vigor entre el Estado autor de la reserva y el Estado X que aceptó la reserva.

23) El párrafo 5 completa las normas concernientes a la aceptación de las reservas y a la objeción a ellas, al proponer que a los efectos de los párrafos 2 y 4 (por ejemplo, en los casos en que la reserva no esté expresa o tácitamente autorizada y no sea una reserva a un instru-

mento constitutivo de una organización internacional), se considerará que una reserva ha sido aceptada por un Estado cuando éste no ha formulado ninguna objeción a la reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva o en la fecha en que haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, si esta última es posterior. No cabe duda de que el principio de presumir el consentimiento en una reserva, por no haberse hecho objeción a la reserva, ha sido admitido en la práctica de los Estados; la propia Corte en el asunto de las *Reservas a la Convención sobre el Genocidio* dijo que en la práctica internacional se admitía la aceptación tácita de reservas. Además, en algunas convenciones modernas⁸¹ se encuentra una norma según la cual se presumirá el consentimiento una vez transcurridos tres meses o en algunos casos seis; en otras convenciones se obtiene el mismo resultado limitando el plazo para presentar objeciones a tres meses⁸². Asimismo, en 1959, el Consejo Interamericano de Jurisconsultos⁸³ recomendó que, si dentro del término de un año no se recibía contestación alguna de un Estado al cual se hubiera comunicado una reserva, debía presumirse que el Estado interesado no tenía objeción a la reserva.

Artículo 18⁸⁴. — Procedimiento relativo a las reservas

1. La reserva, la aceptación expresa de una reserva y la objeción a una reserva habrán de formularse por escrito y comunicarse a los demás Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado.

2. La reserva que se formule en el momento de la adopción del texto o en el de la firma de un tratado que haya de ser objeto de ratificación, aceptación o aprobación, deberá ser confirmada en debida forma por el Estado autor de la reserva al manifestar su consentimiento en obligarse por el tratado. En tal caso se considerará que la reserva ha sido hecha en la fecha de su confirmación.

3. Una objeción hecha a la reserva con anterioridad a su confirmación no tendrá que ser a su vez confirmada.

Comentario

1) Este artículo reproduce, en forma considerablemente modificada y abreviada, disposiciones de procedimiento relativas a la formulación y aceptación de reservas y a las objeciones a las reservas que anteriormente se incluían en los artículos 18 y 19 del proyecto de 1962.

2) El párrafo 1 dispone nuevamente que la reserva, la aceptación expresa de una reserva y la objeción a una reserva habrán de formularse por escrito y comunicarse

⁸¹ Por ejemplo, el Convenio Internacional de 1952 para facilitar la importación de muestras comerciales y material de propaganda (90 días); y el Convenio Internacional de 1929 para la represión de la falsificación de moneda (seis meses).

⁸² Por ejemplo, la Convención de 1950 sobre declaración de fallecimiento de personas desaparecidas y la Convención de 1957 sobre la nacionalidad de la mujer casada (en ambos casos 90 días).

⁸³ Acta Final de la cuarta reunión del Consejo Interamericano de Jurisconsultos, pág. 33; A/CN.4/124, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1960*, vol. II, pág. 140.

⁸⁴ Artículos 18 y 19 del proyecto de 1962 y artículo 20 del proyecto de 1965.

a los demás Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado. En el caso de la aceptación, la norma se limita a la aceptación *expresa*, pues el consentimiento tácito a una reserva desempeña un papel considerable en la aceptación de las reservas, como se reconoce específicamente en el párrafo 5 del artículo 17.

3) En la práctica, la formulación de reservas se hace en diversas etapas de la celebración del tratado. Así, no es infrecuente que se exprese una reserva durante las negociaciones y se haga constar en las actas. En ocasiones estas reservas embrionarias se han considerado luego como equivalentes a reservas en debida forma. No obstante, la Comisión juzgó indispensable que el Estado de que se trate reiterase oficialmente la reserva al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o adherirse a él, a fin de que su intención de formular la reserva quede clara y definitivamente manifestada. En consecuencia, la manifestación de una reserva durante las negociaciones no se reconoce, en cuanto tal, en el artículo 16 como método de formular una reserva, y tampoco se menciona en el presente artículo.

4) El párrafo 2 se refiere a las reservas formuladas en una etapa posterior: en el momento de la adopción del texto o en el de la firma de un tratado sujeto a ratificación, aceptación o aprobación. También en este caso la Comisión consideró indispensable que cuando el Estado se compromete irrevocablemente a quedar obligado, no deje lugar a dudas en cuanto a su actitud definitiva con respecto a la reserva. En consecuencia, el párrafo requiere que el Estado confirme la reserva en debida forma si desea mantenerla. Al propio tiempo, dispone que en estos casos se considerará que la reserva ha sido hecha en la fecha de su confirmación, punto importante para la aplicación del párrafo 5 del artículo 17.

5) Por el contrario, la Comisión no estimó necesario que la objeción a una reserva hecha con anterioridad a la confirmación de ésta hubiese de reiterarse después de dicha confirmación, y por ello el párrafo 3 prescribe que en este caso la objeción no tendrá que ser confirmada.

Artículo 19⁸⁵. — Efectos jurídicos de las reservas

1. Toda reserva establecida con respecto a otra parte en el tratado, de conformidad con los artículos 16, 17 y 18:

a) Modificará con respecto al Estado autor de la reserva las disposiciones del tratado a que se refiere ésta y en la medida de su alcance; y

b) Modificará en la misma medida esas disposiciones en lo que respecta a esa otra parte en el tratado en sus relaciones con el Estado autor de la reserva.

2. La reserva no modificará las disposiciones del tratado en lo que respecta a las otras partes en el tratado en sus relaciones *inter se*.

3. Cuando un Estado que haya objetado a una reserva acepte considerar que el tratado está en vigor entre él y el Estado autor de la reserva, las disposiciones a que se refiera ésta no se aplicarán entre los dos Estados en la medida del alcance de la reserva.

⁸⁵ Artículo 21 de los proyectos de 1962 y 1965.

Comentario

1) En los párrafos 1 y 2 de este artículo se enuncian las normas relativas a los efectos jurídicos de las reservas que se hayan formulado de conformidad con las disposiciones de los artículos 16, 17 y 18, en el supuesto de que el tratado esté en vigor. Estas normas, que al parecer no se ponen en duda, se deducen directamente del consenso en que se fundan las relaciones entre las partes en un tratado. Toda reserva produce efectos recíprocos entre el Estado que la formula y cualquier otra de las partes, de modo que modifica el tratado en cuanto a las relaciones entre las partes, en lo que se refiere a las disposiciones objeto de la reserva; pero no modifica las disposiciones del tratado con respecto a las demás partes, *inter se*, puesto que no la han aceptado como un elemento del tratado en sus relaciones mutuas.

2) El párrafo 3 de este artículo prevé el caso especial, previsto en el apartado b del párrafo 4 del artículo 17, en el que un Estado, al objetar a una reserva declara no obstante que considera que el tratado está en vigor entre él y el Estado autor de la reserva. La Comisión manifestó su conformidad con la opinión que algunos gobiernos exponen en sus observaciones de que es conveniente, con el fin de no dejar lagunas, prever esta posibilidad y que en tales casos las disposiciones a que se refiere la reserva no se aplicarán entre los dos Estados en toda la amplitud de la reserva. Tal es la norma enunciada en este párrafo.

Artículo 20⁸⁶. — Retiro de reservas

1. Salvo que el tratado disponga otra cosa, toda reserva podrá ser retirada en cualquier momento y no se exigirá para su retiro el consentimiento del Estado que haya aceptado la reserva.

2. Salvo que el tratado disponga otra cosa o se haya convenido algo distinto, el retirado surtirá efecto únicamente cuando su notificación haya sido recibida por los demás Estados contratantes.

Comentario

1) Se ha sostenido algunas veces que cuando un Estado acepta una reserva formulada por otro Estado, no puede ésta ser retirada sin el consentimiento del que la aceptó, porque la aceptación de la reserva establece entre los dos Estados una relación que no puede modificarse sin el acuerdo de ambos. No obstante, la Comisión consideró preferible la norma según la cual, salvo que el tratado disponga otra cosa, el Estado que formula la reserva tendrá siempre la libertad de modificar su actitud para conformarse con todas las disposiciones del tratado, tal como fue aprobado, mediante la retirada de su reserva. A su juicio, debe presumirse que las partes en un tratado desean que el Estado que ha formulado una reserva la retire, a menos que se haya incluido en el tratado una limitación con respecto a la retirada de reservas. En consecuencia, el párrafo 1 del artículo formula la norma general.

⁸⁶ Artículo 22 de los proyectos de 1962 y 1965.

2) Puesto que una reserva constituye una derogación de las disposiciones del tratado hecha a petición del Estado que la formula, la Comisión estimó que debe corresponder a ese Estado comunicar a los demás Estados la retirada de la reserva, y que estos últimos no pueden ser responsables del quebrantamiento de las obligaciones del tratado a que se refiera la reserva en que se incurriera por ignorancia de la retirada de la reserva. El párrafo 2 dispone por consiguiente que, salvo que el tratado disponga otra cosa o se haya convenido algo distinto, la retirada de una reserva sólo surtirá efecto cuando su notificación haya sido recibida por los demás Estados contratantes. La Comisión estimó que, aun cuando los demás Estados hayan recibido la notificación de la retirada de la reserva quizás necesiten, en ciertos tipos de tratados, un breve plazo para adaptar su derecho interno a la nueva situación resultante. No obstante, llegó a la conclusión de que formular esa necesidad como una norma general sería ir demasiado lejos, ya que en muchos casos convendría que la retirada de una reserva surtiese efecto inmediatamente. Estimó que este punto debía regularse mediante una disposición específica en el tratado. Consideró asimismo que, aun a falta de tal disposición, si un Estado necesitara un breve plazo para poner su derecho interno en consonancia con la situación resultante de la retirada de la reserva, la buena fe excluiría que el Estado autor de la reserva protestase por la dificultad que su propia reserva hubiera ocasionado.

Sección 3: Entrada en vigor de los tratados

Artículo 21⁸⁷. — Entrada en vigor

1. Todo tratado entrará en vigor de la manera y en la fecha que en él se dispongan o que acuerden los Estados negociadores.

2. A falta de tal disposición o acuerdo, el tratado entrará en vigor tan pronto como haya constancia del consentimiento en obligarse por el tratado de todos los Estados negociadores.

3. Cuando el consentimiento de un Estado en obligarse se haga constar con posterioridad a la entrada en vigor del tratado, éste entrará en vigor con relación a ese Estado en la fecha en que haya constancia de su consentimiento, a menos que el tratado disponga otra cosa al respecto.

Comentario

1) El texto de este artículo, que se aprobó provisionalmente en 1962, era algo más detallado, puesto que admitía que cuando el tratado fije una fecha para canjear o depositar los instrumentos de ratificación, aceptación, etc., o para la firma, se establecerá una cierta presunción de que esa fecha ha de ser la de entrada en vigor del tratado. Así pues, si el tratado no determina el momento de su entrada en vigor, el párrafo 2 del texto de 1962 hacía de la fecha de las ratificaciones, aceptaciones, aprobaciones o firmas la fecha de entrada en vigor, a reserva de lo que dispusiera el tratado en cuanto al número de ratifica-

ciones, etc., necesarias para que entrase en vigor. Aunque este párrafo no suscitó objeciones de los gobiernos, la Comisión, en su 17.º período de sesiones, decidió que debía omitirse. La Comisión no creía que los Estados negociadores tuviesen el propósito, en todos los casos, de que la fecha fijada para el depósito de los instrumentos de ratificación, etc. o para la firma, fuese la fecha de entrada en vigor. En consecuencia, llegó a la conclusión de que convertir la indicación que supone la fijación de dichas fechas en una presunción jurídica concreta era quizá ir demasiado lejos.

2) El párrafo 1 del artículo enuncia la norma básica de que un tratado entrará en vigor de la manera y en la fecha que en él se dispongan o que acuerden los Estados negociadores. La Comisión tomó nota de que si en un caso particular la fijación de una fecha para el canje o depósito de instrumentos o para la firma constituyese una indicación clara de la fecha prevista para la entrada en vigor, este caso quedaría comprendido en las palabras « de la manera y en la fecha que en él se dispongan ».

3) El párrafo 2 dispone que, a falta de una disposición concreta del tratado o de otro acuerdo, el tratado entrará en vigor tan pronto como haya constancia del consentimiento en obligarse por el tratado de todos los Estados negociadores. Esta fue la única presunción general que a juicio de la Comisión estaba justificada por la práctica y debía enunciarse en el artículo.

4) El párrafo 3 establece una norma que se considera indiscutida, a saber, que una vez está ya en vigor, entra en vigor con relación a cada una de las nuevas partes en la fecha en que haya constancia de su consentimiento en obligarse, a menos que el tratado disponga otra cosa. La frase « entrará en vigor con relación a ese Estado » es la que normalmente se emplea a este respecto en la práctica⁸⁸ y denota simplemente el comienzo de la participación del Estado en el tratado que ya está en vigor.

5) Al examinar de nuevo este artículo en conjunción con el artículo 73, relativo a las notificaciones y comunicaciones, la Comisión tomó nota de que existe una creciente tendencia, en especial en el caso de los tratados multilaterales, a prever la existencia de un intervalo entre la constancia del consentimiento en obligarse y la entrada en vigor del tratado. Las Convenciones de Ginebra sobre el Derecho del Mar y las Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y sobre relaciones consulares, por ejemplo, prevén un intervalo de treinta días entre estas dos fases de participación en un tratado. No obstante, teniendo en cuenta la gran diversidad de los tratados y de las circunstancias en que se celebran, la Comisión llegó a la conclusión de que no sería conveniente introducir *de lege ferenda* en el artículo la noción de este intervalo como norma general y que debía dejarse a los Estados negociadores la facultad de incluirla en el tratado cuando y como lo estimen necesario. La norma general existente, a juicio de la Comisión, es indudablemente que la entrada en vigor se produce inmediatamente después de haberse hecho

⁸⁷ Artículo 23 de los proyectos de 1962 y 1965.

⁸⁸ Por ejemplo, en las Convenciones de Ginebra sobre el Derecho del Mar y en las Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y sobre relaciones consulares.

constar los consentimientos pertinentes, a menos que el tratado disponga otra cosa al respecto.

Artículo 22⁸⁹. — Entrada en vigor provisional

1. Un tratado podrá entrar en vigor provisionalmente si:

a) El propio tratado prescribe que entrará en vigor provisionalmente hasta su ratificación, aceptación, aprobación o adhesión por los Estados contratantes; o

b) Los Estados negociadores han convenido en ello de otro modo.

2. La misma regla se aplicará a la entrada en vigor provisional de una parte de un tratado.

Comentario

1) Este artículo reconoce un procedimiento que se utiliza ahora con cierta frecuencia y que es necesario señalar en el proyecto de artículos. Debido a la urgencia de los asuntos que son objeto del tratado o por otras razones, los Estados interesados pueden especificar en un tratado cuya ratificación o aprobación tengan que solicitar de las autoridades constitucionales competentes, que éste entrará en vigor provisionalmente. Cabe preguntar si en esos casos ha de considerarse que el tratado entra en vigor en virtud de un acuerdo accesorio que conciertan los Estados interesados al aprobar el texto. Pero no cabe duda alguna de que esas cláusulas tienen efecto jurídico y, provisionalmente, ponen el tratado en vigor.

2) Otro procedimiento que surte el mismo efecto es el de que los Estados interesados, sin insertar esa cláusula en el tratado, acuerden, en un protocolo o canje de notas separado, o de alguna otra manera, poner el tratado en vigor provisionalmente. En el párrafo 1 del artículo se prevén estas dos posibilidades.

3) No menos frecuente es hoy la práctica de poner en vigor provisionalmente sólo determinada parte del tratado, a fin de satisfacer las exigencias inmediatas de la situación o de preparar el camino para la entrada en vigor del tratado en su totalidad algo más tarde. Lo dicho acerca de la entrada en vigor de la totalidad del tratado es válido también en estos casos. En consecuencia, el párrafo 2 del artículo se limita a aplicar la misma norma a la entrada en vigor provisional de una parte de un tratado.

4) El texto del artículo aprobado provisionalmente en 1962 tenía una disposición relativa a la terminación de la aplicación de un tratado que hubiere entrado en vigor provisionalmente. Pero al examinar de nuevo el artículo y a la luz de las observaciones de los gobiernos, la Comisión decidió suprimir esa disposición y dejar que este punto se determinase por acuerdo entre las partes y mediante la aplicación de las normas relativas a la terminación de los tratados.

⁸⁹ Artículo 24 de los proyectos de 1962 y 1965.

Parte III. — Observancia, aplicación e interpretación de los tratados

Sección 1: Observancia de los tratados

Artículo 23⁹⁰. — Pacta sunt servanda

Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser ejecutado por ellas de buena fe.

Comentario

1) La norma *pacta sunt servanda*, según la cual los tratados obligan a las partes y deben ser ejecutados de buena fe, es el principio fundamental del derecho de los tratados. Su importancia se ve realzada por el hecho de estar consagrado en el preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas. En la Carta misma, el párrafo 2 del Artículo 2 dispone expresamente que los Miembros « cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con esta Carta ».

2) En la jurisprudencia de los tribunales internacionales hay muchos precedentes para sostener que, en el presente contexto, el principio de la buena fe es un principio jurídico que forma parte integrante de la norma *pacta sunt servanda*. Así, en el asunto de los *Derechos de los nacionales de los Estados Unidos en Marruecos* (fallo de 27 de agosto de 1952)⁹¹, la Corte, refiriéndose a ciertas evaluaciones previstas en los artículos 95 y 96 del Acta de Algeciras, dijo lo siguiente: « La potestad de efectuar la evaluación corresponde a las autoridades de Aduanas pero es una potestad que se ha de ejercer razonablemente y de buena fe ». De igual modo, la Corte Permanente de Justicia Internacional, al aplicar las cláusulas de tratados que prohibían la discriminación contra las minorías, insistió en varios casos⁹² en que esas cláusulas debían aplicarse de tal manera que quedara asegurada la ausencia de toda discriminación tanto de hecho como en derecho; en otros términos, la obligación no ha de ser eludida mediante una aplicación meramente literal de las cláusulas. En la jurisprudencia de los tribunales arbitrales pueden encontrarse también otros muchos precedentes. Por ejemplo, en el arbitraje sobre el asunto de las *Pesquerías de la Costa del Atlántico del Norte*, el Tribunal, refiriéndose al derecho de la Gran Bretaña a reglamentar la pesca en aguas canadienses en las que por el Tratado de Gante había concedido ciertos derechos de pesca a los nacionales de los Estados Unidos, dijo lo siguiente⁹³:

« . . . del Tratado resulta una relación obligatoria en virtud de la cual el derecho de la Gran Bretaña a ejercer su derecho de soberanía dictando reglamentos se limita a los reglamentos dictados de buena fe y sin violar las disposiciones del Tratado. »

⁹⁰ Artículo 55 del proyecto de 1964.

⁹¹ *I.C.J. Reports*, 1952, pág. 212.

⁹² Véase, por ejemplo, *Trato dado a los nacionales polacos y a otras personas de origen o de idioma polaco en el territorio de Danzig*, P.C.I.J. (1932), Series A/B, N.º 44, pág. 28; *Escuelas para minorías en Albania*, P.C.I.J. (1935), Series A/B, N.º 64, págs. 19 y 20.

⁹³ (1910) *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XI, pág. 188. El Tribunal también mencionó expresamente el « principio de derecho internacional según el cual las obligaciones de los tratados se han de ejecutar con perfecta buena fe ».

3) En consecuencia, el artículo dispone que «Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser ejecutado por ellas de buena fe». Algunos miembros abrigaban dudas respecto de la inclusión de las palabras «en vigor» porque pudieran prestarse a interpretaciones que debilitaran la clara enunciación de la norma. Sin embargo, otros miembros estimaron que con dichas palabras se daba expresión a un elemento que forma parte integrante de la norma y que, habida cuenta de otras disposiciones del proyecto de artículos, era necesario incluirlas por razones de pura lógica. La Comisión ha aprobado una serie de artículos referentes a la entrada en vigor de los tratados, la entrada en vigor provisional, determinadas obligaciones que incumben a los Estados contratantes antes de la entrada en vigor del tratado, la nulidad de los tratados y su terminación. En consecuencia, desde el punto de vista de la redacción del texto, se estimó necesario especificar que la norma *pacta sunt servanda* se aplica a los tratados en vigor de conformidad con las disposiciones de los presentes artículos. Las palabras «en vigor» abarcan tanto a los tratados que están en vigor *provisionalmente*, conforme al artículo 22, como a los tratados que entran en vigor definitivamente conforme al artículo 21.

4) Algunos miembros estimaron que sería conveniente enunciar también que toda parte debe abstenerse de ejecutar actos encaminados a frustrar el objeto y el fin del tratado. Sin embargo, la Comisión estimó que ello está claramente implícito en la obligación de aplicar el tratado de buena fe y prefirió enunciar la norma *pacta sunt servanda* en la forma más sencilla posible.

5) La Comisión examinó si este artículo que enuncia la norma *pacta sunt servanda* debía situarse en el lugar que ocupa actualmente en el proyecto de artículos o si debía dársele más relieve insertándolo al principio del proyecto. En vista del carácter preliminar de las disposiciones de la parte I y por razones de orden lógico, no se consideró adecuado situarlo al comienzo del proyecto de artículos. Por otra parte, la Comisión tiene el firme convencimiento de que se hallará la manera de hacer patente en el texto definitivo de cualquier convención sobre derecho de los tratados que pueda resultar de su labor la índole fundamental de la obligación de ejecutar los tratados de *buena fe*. Ciertamente es que el principio de la buena fe se aplica a todas las relaciones internacionales, pero en el derecho de los tratados tiene especial importancia y así se reitera en efecto en el artículo 27, con respecto a la interpretación de los tratados. La Comisión quiso indicar que el principio *pacta sunt servanda* podrá subrayarse adecuadamente en el preámbulo de la convención, del mismo modo que ya se hizo en el preámbulo de la Carta.

Sección 2: Aplicación de los tratados

Artículo 24⁹⁴. — Irretroactividad de los tratados

Salvo que una intención diferente se deduzca del tratado o conste de otro modo, sus disposiciones no obligarán a una

parte respecto de todo acto o hecho que haya tenido lugar o de toda situación que haya dejado de existir con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte.

Comentario

1) Nada impide a las partes dar a un tratado, o a algunas de sus disposiciones, efecto retroactivo, si lo estiman conveniente. Esto depende fundamentalmente de su intención. No obstante, la norma general es que no ha de considerarse que un tratado tenga efecto retroactivo sino cuando esta intención se halle expresada en el tratado o pueda inferirse claramente de sus estipulaciones. Esta norma fue sancionada y aplicada por la Corte Internacional de Justicia en el asunto *Ambatielos* (excepción preliminar)⁹⁵, en que el Gobierno griego sostuvo que, en virtud de un tratado de 1926, tenía derecho a presentar una reclamación basada en actos realizados en 1922 y 1923. Dicho Gobierno, reconociendo que su pretensión era contraria al principio general de que un tratado no tiene efectos retroactivos, trató de justificar su reclamación aduciendo que se trataba de un caso especial porque durante los años 1922 y 1923 había estado en vigor entre las partes un tratado anterior de 1886, en el que figuraban disposiciones análogas a las del Tratado de 1926. Esta argumentación fue rechazada por la Corte, que dijo lo siguiente:

«Aceptar esta teoría significaría dar efecto retroactivo al artículo 29 del Tratado de 1926, siendo así que su artículo 32 dispone que el Tratado, lo cual ha de significar todas las disposiciones del mismo, entrará en vigor inmediatamente después de su ratificación. Esta conclusión podría refutarse si hubiese habido una cláusula o una razón especial que exigiese una interpretación retroactiva. En el presente caso, no existen tal cláusula ni tal razón. Por consiguiente, es imposible admitir que deba considerarse que una cualquiera de sus disposiciones estaba en vigor en una fecha anterior.»

Un buen ejemplo de un tratado que, por entrañar tal «cláusula especial» o tal «razón especial», exigía una interpretación en sentido retroactivo, lo ofrece el asunto de las *Concesiones Mavrommatis en Palestina*⁹⁶. El Reino Unido impugnó la jurisdicción de la Corte fundándose, entre otras cosas, en que los actos a que se refería la reclamación habían ocurrido unos meses antes de la entrada en vigor del Protocolo XII del Tratado de Lausana, pero la Corte declaró lo siguiente:

«El Protocolo XII se concertó con el fin de establecer las condiciones que deben regular el reconocimiento por las Partes Contratantes de ciertas concesiones otorgadas por las autoridades otomanas antes de la celebración del Protocolo, así como el régimen de las mismas. Por consiguiente, una característica esencial del Protocolo es que sus efectos se extienden a situaciones jurídicas que datan de una fecha anterior a su propia existencia. Si las cláusulas del Protocolo no

⁹⁴ Artículo 56 del proyecto de 1964.

⁹⁵ *I.C.J. Reports*, 1952, pág. 40.

⁹⁶ *P.C.I.J.* (1924), Serie A, N.º 2, pág. 34.

hubiesen previsto la protección de los derechos reconocidos en él contra violaciones cometidas antes de la entrada en vigor de este instrumento, el Protocolo habría sido ineficaz por lo que respecta al período en que más necesaria era la protección de estos derechos. La Corte estima, por consiguiente, que el Protocolo garantiza los derechos reconocidos en él contra cualquier violación, independientemente de la fecha en que pueda haberse producido. »

2) El problema ha sido examinado en tribunales internacionales con respecto a cláusulas jurisdiccionales que preveían que se sometieran a un tribunal internacional las « controversias », o determinadas categorías de « controversias », entre las partes. En el asunto de las *Concesiones Mavrommatis en Palestina*, la Corte Permanente dijo:

« La Corte opina que, en caso de duda, la jurisdicción basada en un acuerdo internacional abarca todas las controversias que le son sometidas después de establecido el acuerdo... La reserva formulada en muchos tratados de arbitraje en relación con las controversias originadas en hechos anteriores a la celebración del tratado parece demostrar la necesidad de que cualquier limitación de la jurisdicción conste de manera explícita y, por consiguiente, la exactitud de la norma de interpretación antes enunciada. »⁹⁷

Esto no quiere decir que se den efectos retroactivos al acuerdo porque, utilizando la palabra « controversias » sin más calificativo, se entiende que las partes aceptan la jurisdicción respecto de todas las controversias que existan después de la entrada en vigor del acuerdo. Por otra parte, cuando una cláusula jurisdiccional forma parte integrante de las cláusulas fundamentales de un tratado como medio de garantizar su debida aplicación, el principio de no retroactividad puede regir para limitar *ratione temporis* la aplicación de la cláusula jurisdiccional. En muchos casos, fundándose en la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, la Comisión Europea de Derechos Humanos se ha declarado incompetente para conocer de reclamaciones relativas a supuestas violaciones de derechos humanos ocurridas con anterioridad a la entrada en vigor de la Convención con respecto al Estado interesado⁹⁸.

3) No obstante, si un acto, un hecho o una situación que tuvo lugar o se originó con anterioridad a la entrada

en vigor de un tratado siguiera existiendo después de la entrada en vigor del tratado, quedaría sometido a las disposiciones del tratado. El principio de la no retroactividad nunca se viola por aplicar un tratado a cuestiones que se plantean o existen cuando el tratado está en vigor, aunque se originaran con anterioridad. Así, aunque la Comisión Europea de Derechos Humanos no se considerase competente para investigar la procedencia de actos legislativos, administrativos o judiciales cumplidos y declarados definitivos antes de la entrada en vigor de la Convención Europea, se ha declarado competente en el caso de nuevos procedimientos o de ejecución repetida de dichos actos después de la entrada en vigor de la Convención⁹⁹.

4) En consecuencia, el artículo dice que « Salvo que una intención diferente se deduzca del tratado o conste de otro modo, sus disposiciones no obligarán a una parte respecto de todo acto o hecho que haya tenido lugar o de toda situación que haya dejado de existir con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte. » Dicho de otro modo, el tratado no se aplicará a actos o hechos consumados o a situaciones que hayan dejado de existir antes de que el tratado entrase en vigor. Se utiliza la frase más general « salvo que una intención diferente se deduzca del tratado o conste de otro modo » con preferencia a « salvo que el tratado disponga otra cosa » para tener en cuenta los casos en los cuales la naturaleza misma del tratado, más que sus disposiciones concretas, indique que está destinado a tener determinados efectos retroactivos.

5) La Comisión volvió a examinar la cuestión de si era necesario enunciar una norma sobre la aplicación de un tratado respecto de actos o hechos que tienen lugar o situaciones que existen después de que el tratado haya dejado de estar en vigor. Es claro que el tratado continúa teniendo algunos efectos con objeto de determinar la situación jurídica respecto de todo acto o hecho que haya tenido lugar o de toda situación que se hubiese creado en aplicación del tratado, mientras éste estaba en vigor. Sin embargo, la Comisión decidió que esta cuestión corresponde en realidad al artículo 66 y al párrafo 2 del artículo 67, que tratan de las consecuencias de la terminación de un tratado; y se halla ya resuelta por las disposiciones de estos dos artículos. Por consiguiente, decidió limitar el presente artículo al principio de la irretroactividad de los tratados.

Artículo 25¹⁰⁰. — Aplicación territorial de los tratados

Salvo que una intención diferente se deduzca del tratado o conste de otro modo, la aplicación de un tratado se extenderá a la totalidad del territorio de cada parte.

Comentario

1) Ciertos tipos de tratados, por la materia que es objeto de ellos, se prestan muy poco a la aplicación terri-

⁹⁷ *P.C.I.J.* (1924), Serie A, N.º 2, pág. 35; véase el asunto de los *Fosfatos de Marruecos*, *P.C.I.J.* (1938), Series A/B, N.º 74, pág. 24. La aplicación de los diferentes tipos de cláusulas que limitan *ratione temporis* la aceptación de la jurisdicción de los tribunales internacionales no ha estado exenta de dificultades, y las actuaciones de la Corte Permanente de Justicia Internacional y de la Corte Internacional de Justicia ofrecen una abundante jurisprudencia sobre esta materia. Por importante que sea esta jurisprudencia con respecto a la jurisdicción del tribunal, se refiere a la aplicación de cláusulas particulares de determinados tratados; y la Comisión no considera que sea necesario examinarla en detalle dentro del contexto del derecho de los tratados en general.

⁹⁸ Véase *Yearbook of the European Convention of Human Rights*, (1955-1957), págs. 153 a 159; *ibid.* (1958-1959), págs. 214, 376, 382, 407, 412, 492 a 494; *ibid.* (1960), págs. 222, 280, 444; e *ibid.* (1961), págs. 128, 132 a 145, 240, 325.

⁹⁹ Para el asunto de *De Becker*, véase *Yearbook of the European Convention of Human Rights* (1958-1959), págs. 230 a 235. Application N.º 655/659; *Yearbook of the European Convention of Human Rights* (1960), pág. 284.

¹⁰⁰ Artículo 57 del proyecto de 1964.

torial en el sentido corriente de la expresión. Pero la mayoría de los tratados se aplican a un territorio y puede plantearse entonces la cuestión de saber cuál es su ámbito exacto desde el punto de vista territorial. En algunos casos las disposiciones del tratado se refieren expresamente a un territorio o zona determinados; por ejemplo, el Tratado de 21 de octubre de 1920 por el que se reconoce la soberanía de Noruega sobre Spitzberg¹⁰¹ y el Tratado de la Antártida de 1.º de diciembre de 1959¹⁰². En otros casos, los términos del tratado o las circunstancias en que se celebró indican que se refiere a determinadas zonas. Así, algunos tratados del Reino Unido sobre cuestiones internas están limitados expresamente a Gran Bretaña e Irlanda del Norte y no se refieren a las Islas Anglonormandas ni a la Isla de Man¹⁰³. Del mismo modo, los Estados cuyo territorio incluye una zona franca pueden encontrar ventajoso excluir a esa zona del ámbito de un tratado comercial. Otro ejemplo es el de un tratado de límites que se aplica a zonas determinadas y regula problemas que origina la existencia de una población mixta, como el de los idiomas que han de utilizarse con fines oficiales. En cambio, muchos tratados que tienen aplicación territorial no contienen indicación alguna de restricciones en cuanto a su ámbito territorial, como, por ejemplo, los tratados de extradición o de ejecución de sentencias.

2) La Comisión estimó que la aplicación territorial de un tratado depende de la intención de las partes y que en el presente artículo basta formular la norma general que habrá de aplicarse cuando el tratado no contenga ninguna disposición o indicación concreta en cuanto a su aplicación territorial. La práctica de los Estados, la jurisprudencia de los tribunales internacionales y los escritos de los juristas parecen confirmar la opinión de que ha de presumirse que un tratado se aplica a la totalidad del territorio de cada parte, a menos que otra cosa se deduzca del tratado¹⁰⁴. Por consiguiente, en el presente artículo se enuncia esa norma.

3) La expresión « a la totalidad del territorio de cada parte » se entiende en un sentido amplio que abarca todo el territorio y las aguas territoriales y el espacio aéreo correspondientes que constituyen el territorio del Estado. La Comisión prefirió esta expresión a la frase « a todo el territorio o a todos los territorios de que sean internacionalmente responsables las partes », que se encuentra

¹⁰¹ *League of Nations Treaty Series*, vol. II, pág. 8.

¹⁰² *United Nations Treaty Series*, vol. 402, pág. 71.

¹⁰³ V.g., el Acuerdo entre el Gobierno de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y la URSS sobre las relaciones en los campos científico, tecnológico, educativo y social, 1963-1965 (*United Kingdom Treaty Series*, N.º 42 de 1963). En una Convención de 1961 entre Austria y Gran Bretaña sobre reconocimiento y ejecución recíprocos de las decisiones judiciales en materia civil y comercial, se define al Reino Unido como integrado por Inglaterra y Gales, Escocia e Irlanda del Norte (*United Kingdom Treaty Series*, N.º 70 de 1962).

¹⁰⁴ *Summary of Practice of the Secretary-General as depositary of Multilateral Agreements* (ST/LEG/7), párrs. 102 y 103; *La sucesión de Estados y los tratados multilaterales generales de los que es depositario el Secretario General* (A/CN.4/150), párrs. 73, 74 y 138. (*Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1962, vol. II, págs. 115 y 123).

en algunas convenciones multilaterales concertadas en fecha reciente. Quiso evitar la asociación de esa frase con la denominada « cláusula colonial ». Opinó que su labor, en cuanto a la codificación del moderno derecho de los tratados, debía limitarse a formular la norma general sobre la aplicación territorial de los tratados.

4) Un gobierno propuso que se añadiese un segundo párrafo al artículo, en el que se enunciase que un Estado compuesto de distintas partes autónomas tendría derecho a declarar a cuáles de sus partes constitutivas se aplicaría un tratado. Según dicha propuesta, la declaración no se consideraba como una reserva, sino como una limitación del consentimiento a sólo algunas partes del Estado. La Comisión opinó que tal disposición, de cualquier manera que se formulase, aunque resolviese algunos problemas suscitaría otros tantos. Estimó además que las palabras « salvo que una intención diferente se deduzca del tratado o conste de otro modo », que figuran en el texto propuesto, dan la flexibilidad necesaria a la norma para que abarque todos los requisitos legítimos respecto de la aplicación territorial de los tratados.

5) Algunos gobiernos expresaron en sus observaciones la opinión de que el artículo era defectuoso porque se podía interpretar en el sentido de que la aplicación de un tratado se limita necesariamente al territorio de las partes. Propusieron que se revisase el artículo para que tratase también de la aplicación extraterritorial de los tratados. La Comisión reconoció que el título del artículo, tal como se aprobó provisionalmente en 1964, podría dar la impresión de que el objeto del artículo era todo el tema de la aplicación de los tratados en cuanto al espacio; y que la disposición limitada que en realidad contiene podría dar lugar a interpretaciones erróneas como la mencionada por esos gobiernos. Por otra parte, estimó que la propuesta de incluir una disposición sobre la aplicación extraterritorial de los tratados suscitaría inmediatamente problemas difíciles en cuanto a la competencia extraterritorial de los Estados; y que las propuestas hechas en las observaciones de los gobiernos no son satisfactorias a este respecto. La intención de la Comisión al redactar el artículo era ocuparse únicamente de la aplicación de los tratados al territorio de las partes respectivas; y la Comisión decidió que la mejor solución era modificar el título y el texto del artículo para precisar el carácter limitado de la norma. A su juicio, el derecho sobre la aplicación extraterritorial de los tratados no se podía enunciar teniendo sólo en cuenta la intención de las partes o una presunción sobre su intención; estimó que no sería conveniente ni adecuado ocuparse en el presente artículo de todos los difíciles problemas de la competencia extraterritorial.

6) En la Comisión se planteó el problema de si el alcance territorial de un tratado podía verse modificado por las cuestiones de sucesión de Estados. Sin embargo, la Comisión decidió no ocuparse de esta cuestión, y, como se expone en el párrafo 5 del comentario al artículo 39, decidió formular a ese respecto en el artículo 69 una disposición de carácter general en forma de salvedad o reserva.

Artículo 26 ¹⁰⁵. — **Aplicación de tratados sucesivos concernientes a la misma materia**

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas, los derechos y las obligaciones de los Estados partes en tratados sucesivos concernientes a la misma materia se determinarán conforme a los siguientes párrafos.

2. Cuando un tratado especifique que está subordinado a otro tratado anterior o posterior o que no debe ser considerado incompatible con ese otro tratado, prevalecerán las disposiciones de este último.

3. Cuando todas las partes en el tratado anterior sean también partes en el tratado posterior pero el tratado anterior no quede terminado ni su aplicación suspendida conforme al artículo 56, el tratado anterior se aplicará únicamente en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con las del tratado posterior.

4. Cuando no todas las partes en el tratado anterior sean partes en el tratado posterior:

a) Entre los Estados partes en ambos tratados, se aplicará la norma enunciada en el párrafo 3;

b) Entre un Estado parte en ambos tratados y un Estado que sólo sea parte en el tratado anterior, sus derechos y obligaciones mutuos se regirán por el tratado anterior;

c) Entre un Estado parte en ambos tratados y un Estado que sólo sea parte en el tratado posterior, sus derechos y obligaciones mutuos se regirán por el tratado posterior.

5. El párrafo 4 se aplicará sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 37 y no prejuzgará ninguna cuestión de terminación o suspensión de la aplicación de un tratado conforme al artículo 57 ni ninguna cuestión de responsabilidad en que pueda incurrir un Estado por la celebración o aplicación de un tratado cuyas disposiciones sean incompatibles con las obligaciones contraídas con respecto a otro Estado en virtud de otro tratado.

Comentario

1) Las normas enunciadas en el texto de este artículo, provisionalmente aprobado en 1964, se formularon para decidir la prioridad en la aplicación de tratados que contienen disposiciones incompatibles. Al volver a examinar el artículo en el actual período de sesiones, la Comisión estimó que, aunque las normas puedan tener importancia particular en casos de incompatibilidad, conviene enunciarlas de modo más general, refiriéndolas a la aplicación de tratados sucesivos concernientes a la misma materia. Consideró que una de las ventajas de esta formulación sería evitar el riesgo de que se interpretase el apartado c del párrafo 4 en el sentido de sancionar la celebración de un tratado incompatible con obligaciones asumidas para con otro Estado en virtud de un tratado distinto. Por consiguiente, aunque en cuanto al fondo el artículo sigue siendo el mismo que en el texto de 1964, su redacción se ha revisado de la manera indicada.

2) Los tratados contienen con alguna frecuencia una cláusula destinada a regular las relaciones entre sus disposiciones y las de otro tratado o de cualquier otro

instrumento concerniente a las mismas materias. A veces, la cláusula se refiere a la relación del tratado con otro tratado anterior, y a veces a su relación con un tratado futuro o con cualquier tratado anterior o futuro. Cualquiera que sea la naturaleza de la disposición, es imprescindible tener en cuenta la cláusula al determinar la prioridad entre tratados sucesivos sobre la misma materia.

3) Entre las cláusulas de esa índole, tiene especial importancia el Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas, que dispone: « En caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta. » Quizá no sea del todo claro el efecto preciso de esa disposición en las relaciones entre los Miembros de las Naciones Unidas y los Estados no miembros. La importancia en el derecho internacional moderno de la Carta de las Naciones Unidas es tal y los Estados Miembros de las Naciones Unidas constituyen una parte tan importante de la comunidad internacional que la Comisión ha estimado imprescindible hacer especial mención del Artículo 103 de la Carta y otorgarle un lugar especial en el presente artículo. La Comisión, sin prejuzgar en modo alguno la interpretación del Artículo 103 o su aplicación por los órganos competentes de las Naciones Unidas, decidió por consiguiente reconocer la primacía del Artículo 103 de la Carta respecto de todas las obligaciones convencionales de los Estados Miembros. El párrafo 1 establece por tanto que las normas que se enuncian en el presente artículo para regular las obligaciones de las partes en tratados sucesivos están sujetas al Artículo 103 de la Carta.

4) El párrafo 2 se refiere a las cláusulas insertas en otros tratados con objeto de determinar la relación de sus disposiciones con las de otros tratados concertados por los Estados contratantes. Algunas de esas cláusulas se limitan a confirmar las normas generales de prelación que figuran en los párrafos 3 y 4 del presente artículo. Otras, como la del párrafo 2 del artículo 73 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares ¹⁰⁶, en la que se reconoce el derecho a *completar* sus disposiciones por acuerdos bilaterales, meramente confirman la legitimidad de los acuerdos bilaterales que no derogan las obligaciones establecidas en la Convención general. Pero algunas otras cláusulas parecen influir en la aplicación de estas reglas generales y exigen por tanto mención especial. Por ejemplo, algunos tratados tienen una cláusula en virtud de la cual los Estados contratantes declaran que el tratado no menoscaba las obligaciones por ellos contraídas en virtud de otro tratado que expresamente se designa, o que no es incompatible con ellas. Muchos antiguos tratados ¹⁰⁷ tenían cláusulas por las

¹⁰⁶ Conferencia de las Naciones Unidas sobre relaciones consulares, *Documentos Oficiales*, vol. II, pág. 191.

¹⁰⁷ Véanse, por ejemplo, el artículo 16 del Estatuto de 1921 sobre el Régimen de las Vías Navegables de Interés Internacional (*League of Nations Treaty Series*, vol. VII, pág. 61) y el artículo 4 del Tratado Interamericano de 1936 sobre Buenos Oficios y Mediación (*League of Nations Treaty Series*, vol. CLXXXVIII, pág. 82).

¹⁰⁵ Artículo 63 del proyecto de 1964.

cuales ninguna de sus disposiciones había de considerarse que imponía a las partes obligaciones incompatibles con las derivadas del Pacto de la Sociedad de las Naciones; y, actualmente, en algunos tratados regionales figuran cláusulas análogas en las que se reconoce la primacía de la Carta¹⁰⁸. Se pueden citar otros ejemplos: el artículo XVII de la Convención Universal sobre Derecho de Autor de 1952¹⁰⁹, que excluye toda intención de menoscabar las disposiciones de la Convención de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas; el artículo 30 de la Convención de Ginebra de 1958 sobre la Alta Mar¹¹⁰, y el artículo 73 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, todos los cuales excluyen cualquier intención de prevalecer sobre los tratados existentes. Tales cláusulas, en la medida en que se refieren a tratados vigentes concertados por los Estados contratantes con terceros Estados, no hacen más que confirmar la norma general *pacta tertiis non nocent*. Pero van aún más allá de esta norma, ya que en algunos casos no sólo conciernen a la prelación de los respectivos tratados entre las partes en ambos tratados, sino que también pueden referirse a tratados futuros que concierte un Estado contratante con un tercer Estado. Al parecer, dan primacía en caso de incompatibilidad al otro tratado. Por consiguiente, el párrafo 2 estipula que cuando un tratado especifique que está subordinado a otro tratado anterior o posterior, o que no debe ser considerado incompatible con ese otro tratado, prevalecerán las disposiciones de este último.

5) Por otra parte, prescindiendo del Artículo 103, las cláusulas de los tratados encaminadas a otorgarles prioridad sobre otro tratado, ya sea anterior o posterior, no parecen alterar por sí mismas la aplicación de las reglas generales de prioridad enunciadas en los párrafos 3 y 4 del artículo.

6) A veces esas cláusulas se refieren sólo al pasado y establecen la prioridad del tratado sobre otros anteriores concernientes a la misma materia. Ese tipo de cláusulas no ofrece dificultad alguna cuando todas las partes en el tratado anterior son también partes en el nuevo tratado que prevalece sobre aquél. Como se señala en el comentario al artículo 56, las partes en el tratado anterior siempre tienen competencia para ponerle fin, en todo o en parte, concertando otro tratado con tal objeto. Siendo así, cuando concluyen un segundo tratado incompatible con el primero, ha de presumirse que su intención ha sido poner fin al primer tratado o modificarlo en la medida en que resulta incompatible, salvo que existan pruebas de una intención contraria. En consecuencia, en estos casos la inclusión en el segundo tratado de una cláusula en la que expresamente se proclama su prioridad sobre el primero no hace más que confirmar la ausencia de toda intención contraria. Cuando, en cambio, las partes en un tratado que tiene una cláusula destinada a poner fin a un tratado anterior no son todas ellas partes en el primero, la norma *pacta*

tertiis non nocent restringe automáticamente el efecto jurídico de la cláusula. El tratado ulterior, independientemente de las cláusulas que contenga, no puede privar a un Estado que no es parte en él de sus derechos en virtud del tratado anterior. Es evidente que si varias partes en un tratado se proponen privar a otras de los derechos que les corresponden en virtud de él, concertando entre sí un segundo tratado cuyas disposiciones son incompatibles con esos derechos, tal acto constituirá una violación del tratado anterior. Por ello, las cláusulas de esta índole suelen estar redactadas de manera que sus efectos se limitan expresamente a los Estados partes en el tratado posterior. Por ejemplo, el artículo XIV de la Convención de 25 de mayo de 1962 sobre responsabilidad de los armadores de buques nucleares dispone lo siguiente:

« La presente Convención sustituye a las convenciones internacionales que, en la fecha en que se abre a la firma, se hallen en vigor o estén abiertas para su firma, ratificación o adhesión, pero sólo en la medida en que esas convenciones sean incompatibles con ella; sin embargo, la presente disposición no modificará las obligaciones de los Estados contratantes con respecto a Estados no contratantes derivadas de esas convenciones. »¹¹¹

Asimismo, muchos de los tratados que modifican otros anteriores prevén la sustitución total o parcial del tratado anterior, pero al propio tiempo limitan la aplicación del instrumento de modificación a los Estados que lleguen a ser partes en él¹¹². Entre dos Estados que son partes en ambos tratados prevalece por tanto en esos casos el tratado posterior, pero entre un Estado que es parte en ambos tratados y un Estado que sólo es parte en el tratado anterior es éste el que prevalece. Estas son precisamente las normas que se enuncian en los apartados *a* y *b* del párrafo 4 del artículo que se comenta, por lo que la inserción de este tipo de cláusula no modifica en modo alguno la aplicación de las normas ordinarias.

7) En otro tipo de cláusulas se tiene en cuenta únicamente el futuro y se requiere expresamente que los Estados contratantes no concierten en adelante ningún acuerdo que sea incompatible con las obligaciones contraídas en virtud del tratado. Algunos tratados, como el Estatuto sobre el Régimen de las Vías Navegables de Interés Internacional¹¹³, tienen ambos tipos de cláu-

¹¹¹ *American Journal of International Law* (1963), vol. 57, pág. 275.

¹¹² El artículo 1 de todos los protocolos de las Naciones Unidas para modificar los tratados de la Sociedad de las Naciones declara lo siguiente: « Los Estados partes en el presente Protocolo se comprometen *entre sí*, con arreglo a las disposiciones del presente Protocolo, a atribuir plena efectividad jurídica a las enmiendas a aquel instrumento, contenidas en el anexo del presente Protocolo, a ponerlas en vigor y a asegurar su aplicación. » Véase, por ejemplo, el Protocolo de enmienda a la Convención Internacional de 1928 sobre Estadísticas Económicas, de 1948 (*United Nations Treaty Series*, vol. 20, pág. 229); el Protocolo de 1953 para modificar la Convención de Ginebra de 1926 sobre la Esclavitud (*United Nations Treaty Series*, vol. 182, pág. 51); véase también el artículo 59 del Convenio de Ginebra de 1949 para mejorar la suerte de los heridos y enfermos en las fuerzas armadas en campaña (*United Nations Treaty Series*, vol. 75, pág. 66).

¹¹³ Artículos 13 y 18, *League of Nations Treaty Series*, vol. VII, pág. 36.

¹⁰⁸ Por ejemplo, el artículo 10 del Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca (*United Nations Treaty Series*, vol. 21, pág. 85).

¹⁰⁹ *United Nations Treaty Series*, vol. 216, pág. 160.

¹¹⁰ Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, *Documentos Oficiales*, vol. II, pág. 158.

sulas; unos pocos, como el Pacto de la Sociedad de las Naciones (Artículo 20) y la Carta de las Naciones Unidas (Artículo 103), tienen una sola cláusula que se refiere tanto a los tratados anteriores como a los futuros. En esos casos, la cláusula puede carecer de significado si todas las partes en el primer tratado son también partes en el posterior, porque cuando concluyen el segundo tratado las partes tienen plenas facultades para abrogar o modificar el tratado anterior que ellas mismas concertaron. Sin embargo, más difícil de determinar y más importante es el efecto de tal cláusula en los casos en que entre las partes en el tratado posterior no figuran todas las partes en el tratado anterior. La cláusula del primer tratado puede estar redactada de manera que prohíba a las partes celebrar con cualquier otro Estado un tratado incompatible con el primero; por ejemplo, el artículo 2 del Pacto de las Nueve Potencias de 1922 con respecto a China ¹¹⁴. O bien puede referirse solamente a los acuerdos con terceros Estados, como en el caso del artículo 18 del Estatuto sobre el Régimen de las Vías Navegables de Interés Internacional:

« Cada uno de los Estados contratantes se compromete a no conceder, ni por convenio ni en ninguna otra forma, a un Estado no contratante, un trato que con respecto a la navegación en una vía navegable de importancia internacional, sería, entre los Estados contratantes, contrario a las disposiciones del presente Estatuto. » ¹¹⁵

La finalidad de la cláusula puede ser, por otra parte, prohibir a los Estados contratantes que celebren acuerdos entre sí que vayan en detrimento de las obligaciones de carácter general por ellos contraídas en virtud de una convención ¹¹⁶. No parece que estas cláusulas alteren la aplicación de las normas ordinarias de solución de conflictos entre tratados incompatibles. Algunas de las obligaciones que figuran en los tratados están naturalmente destinadas a aplicarse con carácter general a todas las partes y en todo momento. Un ejemplo evidente es el tratado por el que se prohíben los ensayos con armas nucleares: un acuerdo posterior concluido por cualquiera de las partes por el cual se libera de las obligaciones contraídas en virtud de ese tratado sería manifiestamente incompatible con él. Otras obligaciones pueden tener un carácter meramente recíproco, de manera que un tratado bilateral que modifique la aplicación de la Convención entre los Estados contratantes es compatible con sus disposiciones. Aun así, en determinados casos las partes pueden acordar un solo régimen obligatorio para materias

que pueden regularse sobre una base de reciprocidad, por ejemplo la protección a los derechos de autor o a la propiedad industrial. Así, pues, la principal significación jurídica de una cláusula por la que se establece la prioridad de un tratado sobre otros posteriores incompatibles con él parece consistir en que hace explícita la intención de las partes de crear un régimen convencional único « integral » o « interdependiente », del que no pueden sustraerse mediante un convenio. En suma, al prohibir expresamente esa derogación, la cláusula enuncia con toda claridad la incompatibilidad entre el tratado y cualquier acuerdo posterior concluido por una de las partes que anule las disposiciones del tratado.

8) En consecuencia, la Comisión decidió que, excepto el Artículo 103 de la Carta, ningún tipo de cláusulas que asignen prioridad a determinado tratado sobre otros requiere trato especial en el artículo. Estimó que el problema fundamental, que no depende de la existencia o no existencia de tal cláusula, es saber si la celebración de un tratado que imponga obligaciones de carácter « interdependiente » o « integral » ¹¹⁷ atañe a la capacidad efectiva de cada parte para participar unilateralmente en un tratado posterior que anule esas obligaciones, o si constituye un caso de responsabilidad internacional por violación del tratado. Este problema se plantea con respecto a la norma del apartado c del párrafo 4 del artículo y a él se refieren los párrafos 12 y 13 del presente comentario.

9) El párrafo 3 enuncia la norma general para los casos en que todas las partes en un tratado (con participación o no de otros Estados) celebren posteriormente otro sobre la misma materia. El párrafo ha de ser considerado en relación con el artículo 56, según el cual el tratado se considerará en tales casos como terminado si a) se deduce del tratado o consta de otro modo que ha sido intención de las partes que la materia se rija en lo sucesivo por el nuevo tratado, o b) las disposiciones del nuevo tratado son tan incompatibles con las del tratado anterior que los dos tratados no pueden aplicarse simultáneamente. El segundo párrafo de dicho artículo establece,

¹¹⁷ Según el Relator Especial sobre esta materia (Sir Gerald Fitzmaurice, Tercer informe, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1958, vol. II, artículo 19, pág. 29, y comentario, pág. 48), un tratado contiene obligaciones de tipo « interdependiente » cuando las obligaciones de cada parte sólo tienen sentido en el contexto de las correspondientes obligaciones de todas las demás partes de tal manera que el incumplimiento de sus obligaciones por una parte lesiona el régimen aplicable entre todas ellas en virtud del tratado y no únicamente las relaciones entre el Estado incumplidor y las demás partes. Sir G. Fitzmaurice cita como ejemplos los tratados de desarme, los tratados de prohibición de determinadas armas, los tratados que prohíben la pesca en determinadas zonas o durante determinadas épocas, etc. El mismo Relator Especial define los tratados que contienen obligaciones de tipo « integral » como aquellos en que la obligación « existe de por sí y tiene fuerza absoluta e intrínseca para cada una de las partes sin hallarse subordinada a su cumplimiento correlativo por las demás partes ». Como ejemplos cita la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, las Convenciones sobre Derechos Humanos, las Convenciones de Ginebra de 1949 sobre el trato a los prisioneros de guerra, etc.; los Convenios internacionales del trabajo y los tratados que imponen la obligación de mantener un determinado régimen o sistema en zonas concretas, tales como el régimen de los estrechos de Sund y de los dos Belt, a la entrada del Mar Báltico.

¹¹⁴ *League of Nations Treaty Series*, vol. XXXVIII, pág. 281: « Las Potencias contratantes acuerdan no celebrar ningún tratado, acuerdo, arreglo o pacto, ni entre sí ni individual o colectivamente, con ninguna otra Potencia o Potencias, que viole o menoscabe los principios formulados en el Artículo 1. »

¹¹⁵ *League of Nations Treaty Series*, vol. VII, págs. 36 a 61.

¹¹⁶ Por ejemplo, el artículo 15 de la Convención de 1883 para la Protección de la Propiedad Industrial (Martens, *Nouveau Recueil général*, 2.ª serie, vol. X, pág. 133), y el artículo 20 de la Convención de Berlín de 1908 para la Protección de la Propiedad Literaria y Artística (Martens, *Nouveau Recueil général*, 3.ª serie, vol. IV, pág. 590).

no obstante, que se considerará que únicamente queda suspendida la aplicación del tratado anterior si se deduce del tratado o consta de otro modo que tal ha sido la intención de las partes. El presente artículo se aplica únicamente cuando los dos tratados están en vigor y en aplicación; en otras palabras, cuando con arreglo al artículo 56 no se ha producido la terminación del tratado ni la suspensión de su aplicación. De conformidad con la norma general de que se presume que toda expresión ulterior de la intención de las partes prevalece sobre la anterior, el párrafo 3 dispone que «el tratado anterior se aplicará únicamente en la medida en que sus disposiciones no sean compatibles con las del tratado posterior».

10) El párrafo 4 se refiere al problema más complejo de los casos en que algunas pero no todas las partes en el tratado anterior sean partes en un tratado posterior concerniente a la misma materia. En tales casos, la norma del artículo 30 impide que las partes en el tratado posterior priven a las demás partes en el tratado anterior, sin el consentimiento de éstas, de los derechos que les correspondían conforme a ese tratado. En consecuencia, prescindiendo de la cuestión de si ha de ser objeto de una norma especial el caso de un tratado anterior que imponga obligaciones de carácter «interdependiente» o «integral», la Comisión estima que las normas que de modo automático son generalmente aplicables a tales casos son las siguientes:

a) Entre los Estados partes en ambos tratados, se aplicará la norma enunciada en el párrafo 3;

b) Entre un Estado parte en ambos tratados y un Estado que sólo sea parte en el tratado anterior sus derechos y obligaciones mutuos se regirán por el tratado anterior;

c) Entre un Estado parte en ambos tratados y un Estado que sólo sea parte en el tratado posterior sus derechos y obligaciones mutuos se regirán por el tratado posterior.

Las normas enunciadas en los apartados *a* y *c* no constituyen más que una aplicación del principio general de que ha de presumirse que la expresión posterior de la intención de las partes prevalecerá sobre la anterior; el apartado *b* es tan sólo una aplicación particular de la norma enunciada en el artículo 30. Esas disposiciones, señaló la Comisión, son las aplicables en los casos de modificación de un tratado multilateral, como ocurrió con los Protocolos de las Naciones Unidas para la modificación de los tratados de la Sociedad de las Naciones¹¹⁸ cuando no todas las partes en el tratado pasan a ser partes en el acuerdo de modificación.

11) Las normas del párrafo 4 determinan los derechos y obligaciones de las partes en cada situación, solamente *en sus relaciones mutuas*. No eximen a ninguna parte en un tratado de la responsabilidad internacional en que pueda incurrir al celebrar o al aplicar un tratado cuyas disposiciones sean incompatibles con las obligaciones contraídas con respecto a otro Estado en virtud de otro

¹¹⁸ Véase Resoluciones de la Asamblea General que son de interés para el derecho de los tratados (A/CN.4/154) (*Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1963, vol. II, págs. 6 a 11.)

tratado. Si la celebración o la aplicación del tratado constituye una infracción de los derechos de las partes en otro tratado, todas las consecuencias normales de la violación de los tratados se producirán con respecto a ese otro tratado. La parte perjudicada podrá invocar su derecho a poner término al tratado o a suspender su aplicación conforme al artículo 57 y podrá también alegar la responsabilidad internacional de la parte que haya violado sus derechos. En consecuencia, el párrafo 5 establece explícitamente una reserva respecto de ambos casos. Al mismo tiempo, formula una reserva respecto de las disposiciones del artículo 37, relativas a la modificación *inter se* de los tratados multilaterales. Esas disposiciones fijan las condiciones en que puede establecerse un acuerdo para modificar la aplicación de un tratado multilateral entre algunas de sus partes solamente, y nada de lo dispuesto en el párrafo 4 del presente artículo habrá de entenderse de manera que excluya esas disposiciones.

12) La Comisión volvió a examinar, a la luz de las observaciones de los gobiernos, el problema de si un tratado anterior que imponga obligaciones de carácter «interdependiente» o «integral» ha de constituir el caso especial en que un tratado posterior que con él sea incompatible ha de considerarse como nulo si todas las partes en el tratado posterior saben que violan los derechos de otros Estados en virtud del tratado posterior. Un aspecto análogo de este problema fue sometido a la Comisión por el Relator Especial en su segundo informe¹¹⁹ cuyos pasajes pertinentes se reproducen, con fines de información, en el párrafo 14 del comentario de la Comisión al presente artículo, que figura en su informe sobre la labor realizada en el 16.º período de sesiones¹²⁰. Sin adoptar actitud alguna acerca de las minuciosas consideraciones hechas por el Relator Especial, la Comisión desea señalar en el presente comentario el análisis que ha hecho el Relator de ciertos aspectos del problema.

13) Algunos miembros de la Comisión eran partidarios de que haya una norma especial para el caso de un tratado anterior que imponga obligaciones de carácter «interdependiente» o «integral», por lo menos siempre que las partes en el tratado posterior sepan que éste es incompatible con el anterior. Ahora bien, la Comisión señaló que conforme al derecho existente al respecto, la cuestión parece ser considerada como un problema de responsabilidad internacional si una parte en cualquier tratado de esa índole celebra posteriormente otro tratado incompatible con aquél. La Comisión señaló también que la importancia de las obligaciones de carácter «interdependiente» o «integral» puede variar mucho. Algunas de ellas, aunque sean importantes en la esfera a que pertenecen, pueden referirse principalmente a cuestiones técnicas; otras pueden referirse a cuestiones fundamentales como el mantenimiento de la paz, los ensayos de armas nucleares o los derechos humanos. La Comisión

¹¹⁹ Comentario al artículo 14 de ese informe, párrs. 6 a 30 (*Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1963, vol. II, págs. 63 a 70).

¹²⁰ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1964, vol. II, págs. 183 a 185.

señaló que en algunos casos las obligaciones, por razón de la materia a que se refieren, pueden tener carácter de *ius cogens* y entonces son aplicables las disposiciones de los artículos 50 y 61. No obstante, estimó que en los demás casos el problema es de responsabilidad internacional. Al mismo tiempo, como ya se ha indicado, para disipar la impresión de que el apartado *c* del párrafo 4 justifica la celebración del tratado posterior, la Comisión decidió orientar de otro modo la formulación del artículo, haciendo que se refiera a la prioridad entre tratados sucesivos concernientes a la misma materia, más que a los tratados que contengan disposiciones incompatibles. Naturalmente, la celebración del tratado posterior puede ser perfectamente legítima si sólo se encamina a desarrollar o completar el tratado anterior.

Sección 3: Interpretación de los tratados

Artículo 27 ¹²¹. — Regla general de interpretación

1. Todo tratado deberá ser interpretado de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en su contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin.

2. A efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:

a) Todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con ocasión de la celebración del tratado;

b) Todo instrumento formulado por una o más partes con ocasión de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado.

3. Juntamente con el contexto del tratado habrá que tener en cuenta:

a) Todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado;

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;

c) Toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.

4. Se habrá de dar un sentido especial a un término si consta que tal fue la intención de las partes ¹²².

Artículo 28 ¹²³. — Medios de interpretación complementarios

Se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 27, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 27:

- a) Deje ambiguo u oscuro el sentido; o
- b) Conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

Comentario

Introducción

1) Algunas veces se discute la utilidad, e incluso la existencia, de normas de derecho internacional relativas a la interpretación de tratados. Los dos primeros Relatores Especiales de la Comisión encargados del derecho de los tratados expusieron también, en trabajos no preparados para la Comisión, sus dudas en cuanto a la existencia en derecho internacional de reglas generales para la interpretación de los tratados. Otros juristas, si bien hacen reservas en cuanto al carácter obligatorio de algunos de los llamados cánones de interpretación, han mostrado menos vacilaciones en reconocer la existencia de ciertas reglas generales de interpretación de los tratados. Sir Gerald Fitzmaurice, anterior Relator Especial del derecho de los tratados, en trabajos preparados a título particular, ha deducido seis principios de la jurisprudencia de la Corte Permanente y de la Corte Internacional que considera como principios fundamentales de interpretación. En 1956, el Instituto de Derecho Internacional¹²⁴ aprobó una resolución en la que formulaba, con cierta cautela, dos artículos que contenían un pequeño número de principios básicos de interpretación.

2) Los juristas difieren también hasta cierto punto en sus criterios básicos acerca de la interpretación de los tratados, según la importancia relativa que atribuyen:

a) Al texto del tratado como expresión auténtica de la intención de las partes;

b) A la intención de las partes como elemento subjetivo distinto del texto; y

c) A los objetos y fines declarados o manifiestos del tratado.

Algunos atribuyen importancia principal a la intención de las partes y en consecuencia admiten que se acuda con liberalidad como medio de interpretación a los trabajos preparatorios y a cualquier otra manifestación de la intención de los Estados contratantes. Otros dan máxima importancia al objeto y fin del tratado y, en consecuencia, son más propensos, sobre todo en el caso de los tratados multilaterales, a admitir interpretaciones teleológicas del texto que van más allá de las intenciones originales de las partes tal como han sido expresadas en el texto, o incluso difieren de esas intenciones. Pero la mayoría hace hincapié en la primacía del texto como base para la interpretación de un tratado, aun admitiendo en cierto grado la prueba extrínseca de las intenciones de las partes y de los objetos y fines del tratado como medio de interpretación. Este criterio es el que se refleja en la resolución aprobada en 1956 por el Instituto de Derecho Internacional, mencionada en el párrafo anterior.

3) La mayoría de los asuntos sometidos a la decisión de tribunales internacionales entrañan la interpretación

¹²¹ Artículo 69 del proyecto de 1964.

¹²² Artículo 71 del proyecto de 1964.

¹²³ Artículo 70 del proyecto de 1964.

¹²⁴ *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1956, vol. 46, pág. 359.

de tratados y por ello la jurisprudencia de los tribunales internacionales abunda en referencias a los principios y máximas de interpretación. En efecto, en las decisiones de los tribunales internacionales pueden encontrarse declaraciones que justifican el uso de casi todos los principios y máximas a que se acude en los ordenamientos jurídicos nacionales para la interpretación de las leyes y de los contratos. La interpretación de los tratados, huelga decirlo, constituye igualmente parte de la labor diaria de los ministerios de relaciones exteriores.

4) En consecuencia, sería posible hallar pruebas suficientes del empleo de esos principios y máximas en la práctica internacional para justificar su inclusión en la codificación del derecho de los tratados si se tratara simplemente de su pertinencia en el plano internacional. Pero la cuestión que plantean muchos juristas se refiere más bien al carácter no obligatorio de muchos de esos principios y máximas. Se trata, en su mayor parte, de principios lógicos y de buen sentido que son útiles únicamente como orientación para apreciar la significación que las partes hayan querido dar a las expresiones que han empleado en el documento. Su idoneidad depende en cada caso de una serie de consideraciones que ha de apreciar previamente el intérprete del documento: la especial disposición de las palabras y de las frases, la relación que guardan entre sí y con otras partes del documento, el carácter general del documento y la materia objeto de él, las circunstancias en que ha sido redactado, etc. Incluso cuando parece haber una oportunidad para la aplicación de esos principios, esta aplicación no es automática, sino que depende de que el intérprete esté convencido de que conviene a las circunstancias particulares del caso. Dicho de otro modo, el empleo de muchos de esos principios es más discrecional que obligatorio y la interpretación de documentos es hasta cierto punto un arte, no una ciencia exacta.

5) En modo alguno sería aconsejable intentar la codificación de las condiciones que han de regir la aplicación de esos principios de interpretación cuya idoneidad depende en cada caso del contexto particular y de una apreciación subjetiva de circunstancias variables. Por consiguiente, la Comisión se limitó a tratar de aislar y codificar las reglas — cuyo número es relativamente pequeño — que parecen constituir el fundamento general de la interpretación de los tratados. Es cierto que la formulación de esas reglas es una tarea delicada, pero la Comisión consideró que había razones válidas para intentarla. En primer lugar, la interpretación de los tratados hecha de buena fe y con arreglo a derecho es indispensable para que la norma *pacta sunt servanda* tenga verdadero sentido. En segundo lugar, si se tienen en cuenta las diferentes opiniones acerca de los métodos de interpretación, parece conveniente que la Comisión adopte una actitud definida con respecto a la función del texto en la interpretación del tratado. En tercer lugar, varios de los artículos aprobados por la Comisión tienen cláusulas que distinguen entre las cuestiones expresamente reguladas en el tratado y las cuestiones que deben considerarse implícitamente reguladas en él, por referencia a la intención de las partes; y es claro que la aplicación de esas cláusulas sólo puede estimarse

y determinarse plenamente a la luz de los medios de interpretación admisibles para averiguar la intención de las partes. Además, el establecimiento de cierto grado de acuerdo en cuanto a las reglas fundamentales de la interpretación es importante no sólo para la aplicación de los tratados, sino también para su redacción.

6) Algunos juristas, al exponer los principios de interpretación de los tratados, distinguen entre los tratados normativos y los demás tratados, y es cierto que el carácter de un tratado puede influir en la decisión acerca de si determinado principio, máxima o método de interpretación conviene a un caso particular (por ejemplo, el principio *contra proferentem* o la utilización de los trabajos preparatorios). Pero la Comisión no consideró necesario, a los efectos de enunciar las reglas generales de interpretación, establecer tal distinción, ni incluir el principio recogido en la máxima « *ut res magis valeat quam pereat* » como una de las reglas generales. Reconoció que en ciertas circunstancias podía ser adecuado acudir a ese principio y que en algunas ocasiones lo había invocado la Corte Internacional. En el asunto del *Canal de Corfú*¹²⁵, por ejemplo, la Corte, al interpretar un convenio especial, dijo:

« Sería por supuesto incompatible con las reglas generalmente aceptadas de interpretación, admitir que una disposición de este tipo que figure en un convenio especial esté desprovista de objeto o de efecto. »

Y se refirió a una decisión anterior en el mismo sentido, de la Corte Permanente, en el asunto de las *Zonas Francas de la Alta Saboya y del distrito de Gex*¹²⁶. Sin embargo, la Comisión opinó que, en la medida en que refleja una norma general de interpretación, la máxima « *ut res magis valeat quam pereat* » está incluida en el párrafo 1 del artículo 27, en el que se requiere que el tratado deberá ser interpretado *de buena fe* y conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en su contexto, *teniendo en cuenta su objeto y fin*. Cuando un tratado da pie a dos interpretaciones, de las cuales una permite que el tratado surta los efectos adecuados y la otra no, la buena fe y el objeto y fin del tratado requieren que se adopte la primera interpretación. Adecuadamente limitado y aplicado, ese principio no supone una interpretación « extensiva » o « liberal » en el sentido de una interpretación que va más allá de lo que se ha expresado o está necesariamente implícito en los términos del tratado. Por consiguiente, la Comisión opinó que no había necesidad alguna de insertar una disposición aparte sobre esta cuestión. Además, hacer esto podría estimular los intereses de ampliar ilícitamente el sentido de los tratados basándose en el principio denominado de « la interpretación atendiendo al efecto útil ». La Corte, que en modo alguno ha adoptado una actitud restrictiva en cuanto al grado en que es posible inferir términos en los tratados, ha insistido no obstante en que hay límites definidos para el empleo que pueda

¹²⁵ *I.C.J. Reports, 1949*, pág. 24.

¹²⁶ *P.C.I.J. (1929)*, Serie A, N.º 22, pág. 13; véase *Adquisición de la nacionalidad polaca, P.C.I.J. (1923)*, Serie B, N.º 7, págs. 16 y 17; e *Intercambio de poblaciones entre Grecia y Turquía, P.C.I.J. (1925)*, Serie B, N.º 10, pág. 25.

hacerse del principio « *ut res magis valeat* » con este fin. En su opinión consultiva sobre la *interpretación de los Tratados de Paz*¹²⁷, dijo:

« El principio de interpretación enunciado en la máxima “ *ut res magis valeat quam pereat* ”, designado con frecuencia como principio del efecto útil, no justifica que la Corte atribuya a las disposiciones para la solución de controversias en los Tratados de Paz un sentido que ... sería contrario a su letra y a su espíritu. »

Y puso de manifiesto que aceptar una interpretación contraria al sentido claro de los términos no sería interpretar, sino revisar el tratado.

7) En su período de sesiones de 1964, la Comisión aprobó provisionalmente tres artículos (69 a 71) que tratan en general de la interpretación de los tratados, y dos artículos que se ocupan de los tratados con textos plurilingües. El intento de la Comisión para aislar y codificar las reglas básicas de interpretación mereció en general la aprobación de los gobiernos en sus observaciones que parecieron suscribir ampliamente las correspondientes normas del presente proyecto. No obstante, habida cuenta de las observaciones de los gobiernos y como parte de su proceso normal de condensar y simplificar el proyecto, la Comisión ha reducido esos cinco artículos a sólo tres, incorporando el antiguo artículo 71 (Términos con un sentido especial) al artículo 69 (Regla general de interpretación), y refundiendo los artículos 72 y 73 (Tratados plurilingües) en un solo artículo. Aparte de esas modificaciones, las normas que propone ahora la Comisión no difieren esencialmente, en su estructura y contenido general, de las presentadas a los gobiernos en 1964.

8) Teniendo en cuenta determinadas observaciones de los gobiernos, la Comisión consideró conveniente subrayar su idea de la relación entre los varios elementos de interpretación contenidos en el artículo 27 y la relación entre ellos y los del artículo 28. Las observaciones de los gobiernos parecen manifestar el temor de que los párrafos sucesivos del artículo 27 puedan entenderse en el sentido de establecer un orden jerárquico para la aplicación de los diversos elementos de interpretación que figuran en el artículo. La Comisión, al titular el artículo « Regla general de interpretación », en singular, y al subrayar la conexión existente entre los párrafos 1 y 2, así como entre el párrafo 3 y los dos anteriores, se propuso indicar que la aplicación de los medios de interpretación que figuran en el artículo constituirá una sola operación combinada. Todas los diferentes elementos, en la medida en que estén presentes en un caso dado, se mezclarán en el crisol, y su acción recíproca dará entonces la interpretación jurídica pertinente. Así, el artículo 27 lleva el título de « Regla general de interpretación », en singular, y no de « Reglas generales », en plural, porque la Comisión deseaba subrayar que el proceso de interpretación constituye una unidad y que las disposiciones del artículo forman una regla única con partes íntimamente ligadas entre sí. Análoga-

mente, la palabra « contexto » y la frase inicial del párrafo 2 tienen por objeto vincular todos los elementos de interpretación que se mencionan en ese párrafo al término « contexto » del párrafo 1 e incorporarlos así a la disposición que figura en el mismo. De igual modo, el objeto de la frase inicial del párrafo 3, « *Juntamente con el contexto del tratado* » habrá que tener en cuenta », es incorporar al párrafo 1 los elementos de interpretación que se enuncian en el párrafo 3. Si bien la disposición del párrafo 4 (artículo 71 del proyecto de 1964) tiene un carácter diferente, la palabra « especial » sirve para indicar su relación con la norma del párrafo 1.

9) La Comisión volvió a examinar la estructura del artículo 27 teniendo en cuenta las observaciones de los gobiernos y consideró otras posibles soluciones. Sin embargo, decidió que se debía mantener la estructura general del artículo, tal como fue aprobada provisionalmente en 1964, siempre que se trasladase del párrafo 1 al párrafo 3 la disposición sobre las normas de derecho internacional y que se añadiese el antiguo artículo 71 como párrafo 4. Estimó que no se podía considerar que en el artículo, interpretado en su conjunto, se estableciese una jerarquía jurídica entre las reglas de interpretación de los tratados. Naturalmente, los elementos de interpretación han de disponerse en algún orden. Pero fueron consideraciones de lógica, y no ninguna jerarquía jurídica obligatoria, las que llevaron a la Comisión a la ordenación propuesta en el artículo. Una vez decidido — y a este respecto hubo unanimidad en la Comisión — que el punto de partida de la interpretación es el sentido del texto, lo lógico es que el primer elemento que se mencione sea el « sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en su contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin ». Análogamente, la lógica exige que se mencionen a continuación los elementos comprendidos en el « contexto », pues forman parte del texto o están íntimamente relacionados con él. Del mismo modo, simplemente por consideraciones de lógica, los elementos del párrafo 3 — acuerdo ulterior acerca de la interpretación, práctica ulteriormente seguida por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación y normas pertinentes de derecho internacional aplicables en las relaciones entre las partes — deben ir después y no antes de los elementos que figuran en los párrafos anteriores. Ello obedece, desde el punto de vista lógico, a que tales elementos son extrínsecos al texto. Sin embargo, los tres elementos tienen un carácter obligatorio, y no cabe considerar que por su propia naturaleza sean en modo alguno normas de interpretación de rango inferior al de los precedentes.

10) La Comisión también volvió a examinar la relación entre los medios de interpretación complementarios mencionados en el antiguo artículo 70 y los que figuran en el antiguo artículo 69, teniendo en cuenta las observaciones de los gobiernos y prestando especial atención a la función de los trabajos preparatorios como elemento de interpretación. Aun cuando algunos gobiernos indicaron que eran partidarios de que se diese un papel más importante a los trabajos preparatorios e incluso de que se les incluyese en el presente artículo, la mayoría parecían estar

¹²⁷ *I.C.J. Reports, 1950, pág. 229.*

de acuerdo con el sistema seguido por la Comisión en esa materia. Algunos miembros de la Comisión eran también partidarios de que en el proceso de interpretación se diese una función más automática a los trabajos preparatorios y a otros medios complementarios de interpretación. Sin embargo, la Comisión estimó que se debía mantener la relación establecida entre los elementos de interpretación « complementarios » del actual artículo 28 y los elementos del actual artículo 27, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Internacional al respecto. Los elementos de interpretación del artículo 27 se refieren todos al acuerdo entre las partes en *el momento en que es objeto de una manifestación auténtica en el texto o después de ese momento*. Por hipótesis, no es ése el caso de los trabajos preparatorios, que por consiguiente no tienen el mismo carácter auténtico como elemento de interpretación, por muy valiosos que a veces puedan ser para aclarar la manifestación del acuerdo que aparece en el texto. Además, no cabe duda de que las actas de las negociaciones de los tratados son en muchos casos incompletas o equívocas, de suerte que se necesita gran prudencia para determinar su valor como elemento de interpretación. En consecuencia, la Comisión opinó que la distinción que se hace en los artículos 27 y 28 entre los medios auténticos y los medios complementarios de interpretación no sólo está justificada, sino que es conveniente. Al mismo tiempo, señaló que las disposiciones del artículo 28 no establecían de ningún modo una línea rígida entre los medios « complementarios » de interpretación y los medios enumerados en el artículo 27. El hecho de que en el artículo 28 se permita recurrir a los medios complementarios para « confirmar » el sentido resultante de la aplicación del artículo 27 establece un vínculo general entre los dos artículos y mantiene la unidad del proceso de interpretación.

Comentario al artículo 27

11) El artículo se basa, como ya se ha indicado, en la tesis de que ha de presumirse que el texto es la manifestación auténtica de la intención de las partes y de que, por consiguiente, el punto de partida de la interpretación consiste en elucidar el sentido del texto y no en investigar *ab initio* la intención de las partes. El Instituto de Derecho Internacional ha adoptado ese criterio de remitirse al texto para interpretar el tratado. Las objeciones que se adujeron contra la concesión de excesiva importancia a la intención de las partes como base independiente de interpretación se hallan expuestas en los documentos del Instituto. En cambio, el método de interpretación por el texto no necesita justificación porque, como ha dicho un autor¹²⁸, « el texto firmado es, salvo raras excepciones, la única y más reciente expresión de la voluntad común de las partes ». Además, la jurisprudencia de la Corte Internacional contiene muchas declaraciones que permiten llegar a la conclusión de que considera el método de interpretación por el texto como una norma establecida. En particular, la Corte ha señalado más de una vez que la interpretación no consiste en revisar los tratados ni en

entender que disponen lo que no dicen de manera expresa ni está necesariamente implícito en ellos¹²⁹.

12) El párrafo 1 contiene tres principios distintos. El primero, la interpretación de buena fe, se desprende directamente de la norma *pacta sunt servanda*. El segundo principio es la esencia misma del método de interpretación por el texto; se ha de presumir que las partes han tenido la intención que resulta del sentido corriente de los términos que han empleado. El tercer principio es tanto de sentido común como de buena fe; el sentido corriente de los términos no debe determinarse en abstracto, sino en el contexto del tratado y teniendo en cuenta su objeto y fin. La Corte Internacional ha afirmado repetidamente esos principios. La actual Corte Internacional, en su opinión consultiva sobre la *Competencia de la Asamblea General para la admisión de un Estado en las Naciones Unidas*, dijo¹³⁰:

« La Corte cree necesario señalar que la primera obligación de un tribunal al que incumba interpretar y aplicar las disposiciones de un tratado es tratar de darles efecto conforme a su sentido natural y corriente en el contexto en que aparecen. Si las palabras pertinentes, cuando se les atribuye su significado natural y corriente, tienen sentido en su contexto, no hay que investigar más. »

Y la Corte Permanente subrayó en una opinión consultiva anterior¹³¹ que el contexto no es simplemente el artículo o la sección del tratado en que figura el término, sino el tratado en su totalidad:

« Al considerar la cuestión planteada ante la Corte sobre los términos del tratado, es evidente que éste debe ser examinado como un todo, y que su sentido no debe determinarse únicamente en función de determinadas frases que, fuera de su contexto, pueden ser interpretadas en más de un sentido. »

Además, la Corte ha recurrido más de una vez, para interpretar una disposición dada, a la exposición del objeto y del fin del tratado que figura en su preámbulo¹³².

13) El párrafo 2 tiene por objeto definir el « contexto » a los efectos de la interpretación del tratado. Que el preámbulo forma parte del tratado a los efectos de su interpretación está sobradamente admitido para exigir comentarios, y lo mismo cabe decir de los documentos que se acompañan específicamente como anexos del tratado. El problema es hasta qué punto ha de considerarse que otros documentos relacionados con el tratado forman parte del « contexto » a los efectos de su interpretación. En el párrafo 2 se propone que se consideren como parte del contexto dos clases de documentos: a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con ocasión de la celebración del tratado,

¹²⁸ Por ejemplo, en el asunto de los *Derechos de los nacionales de los Estados Unidos en Marruecos*, *I.C.J. Reports, 1952*, págs. 196 y 199.

¹³⁰ *I.C.J. Reports, 1950*, pág. 8.

¹³¹ *Competencia de la OIT para regular el trabajo agrícola, P.C.I.J. (1922)*, Serie B, N.ºs 2 y 3, pág. 23.

¹³² Por ejemplo, en el asunto de los *Derechos de los nacionales de los Estados Unidos en Marruecos*, *I.C.J. Reports, 1952*, págs. 183, 184, 197 y 198.

¹²⁸ *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 44, tomo 1 (1952), pág. 199.

y b) todo instrumento formulado por una o más partes con ocasión de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado. El principio en que se basa esa disposición es el de que no se puede considerar que un documento unilateral forma parte del « contexto », en el sentido del artículo 27, a menos que haya sido concertado por una o más partes con ocasión de la celebración del tratado y que las demás partes hayan aceptado del mismo modo su relación con el tratado. Por otra parte, el hecho de que en el párrafo 2 se reconozca que esas dos clases de documentos forman parte del « contexto » no significa que necesariamente haya que considerarlos como parte integrante del tratado. Serán o no parte efectiva del tratado según la intención de las partes en cada caso ¹³³. La idea del párrafo 2 es la de que, a los efectos de la interpretación del tratado, esas categorías de documentos no deben ser consideradas como una simple prueba a la que se pueda acudir para resolver una ambigüedad o una oscuridad, sino como parte del contexto a la que se puede recurrir para determinar el sentido corriente de los términos del tratado.

14) En el apartado a del párrafo 3 se especifica que otro elemento auténtico de interpretación que hay que tener en cuenta, juntamente con el contexto del tratado, es todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado. A veces puede plantearse la cuestión de hecho de si un acuerdo a que se ha llegado en las negociaciones acerca del sentido de una disposición tenía o no por finalidad constituir una base convenida para su interpretación ¹³⁴. Sin embargo, está bien sentado que, cuando se determina que el acuerdo sobre la interpretación de una disposición ha sido concertado antes de la celebración del tratado o en el momento de esa celebración, debe considerarse que forma parte del tratado. Así, en el asunto *Ambatielos* ¹³⁵, la Corte dijo que « ... las disposiciones de la Declaración tienen el carácter de cláusula de interpretación y, como tales, deben ser consideradas como parte integrante del tratado ». Análogamente, un acuerdo sobre la interpretación de una disposición al que se haya llegado después de la celebración del tratado constituye una interpretación auténtica por las partes que debe ser tenida en cuenta a efectos de la interpretación del tratado.

15) En el apartado b del párrafo 3 se especifica análogamente que un elemento que habrá que tener en cuenta juntamente con el contexto es « toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado ». Es evidente la importancia que la práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado tiene como elemento de interpretación, ya que constituye una prueba objetiva del acuerdo de las partes en cuanto al sentido del tratado ¹³⁶. El empleo de ese medio de inter-

pretación está generalmente admitido por la jurisprudencia de los tribunales internacionales. La Corte Permanente, en su opinión sobre la *Competencia de la OIT para regular el trabajo agrícola* ¹³⁷, dijo lo siguiente:

« Si hubiera alguna ambigüedad, la Corte podrá, con el fin de determinar el verdadero sentido, examinar la forma en que se ha aplicado el tratado. »

Al propio tiempo, la Corte ¹³⁸ atendió a la práctica ulterior para confirmar el sentido que había deducido del texto y que a su juicio no tenía ninguna ambigüedad. Asimismo, en el asunto del *Canal de Corfú* ¹³⁹, la Corte Internacional dijo:

« La actitud ulterior de las partes demuestra que, al participar en el Convenio especial, no tenían la intención de impedir que la Corte fijase el importe de la indemnización. »

El valor de la práctica posterior varía según el acuerdo común de las partes sobre el sentido de los términos que esa práctica ponga de manifiesto. La Comisión opinó que la práctica ulteriormente seguida por la cual conste el acuerdo de las partes respecto de la interpretación del tratado debía figurar en el párrafo 3 como medio auténtico de interpretación, junto con los acuerdos sobre interpretación. En el texto que se aprobó provisionalmente en 1964 se hablaba de una práctica que « evidencie... una interpretación concorde de todas las partes ». Al suprimir el término « todas », la Comisión no se proponía modificar la norma. Estimó que la expresión « el acuerdo de las partes » se refería necesariamente a todas las partes. Omitió la palabra « todas » simplemente para evitar cualquier posibilidad de que se entendiese erróneamente que todas y cada una de las partes debían haber seguido la práctica, cuando basta con que la hayan aceptado.

16) En el apartado c del párrafo 3 se añade un tercer elemento que ha de tenerse en cuenta juntamente con el contexto: « toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes ». Ese elemento, como ya se ha dicho, aparecía en el párrafo 1 del texto que se aprobó provisionalmente en 1964, en el que se decía, entre otras cosas, que el sentido corriente que ha de atribuirse a los términos de un tratado se determinará « teniendo presentes las normas de derecho internacional general que estuvieren en vigor en la época de la celebración del tratado ». Las palabras subrayadas son consecuencia del principio general de que todo hecho jurídico debe ser apreciado teniendo en cuenta el derecho vigente en el momento de producirse ese hecho. Cuando se examinó tal disposición en el 16.º periodo de sesiones ¹⁴⁰, algunos miembros señalaron que no trataba del problema de los efectos de la evolución del derecho sobre la interpretación de los términos jurídicos de un tratado y que por lo tanto era inadecuada. Algunos gobiernos

¹³³ Asunto *Ambatielos* (excepción preliminar), *I.C.J. Reports, 1952*, págs. 43 y 75.

¹³⁴ Véase *Condiciones de admisión de un Estado en las Naciones Unidas* (Artículo 4 de la Carta), *I.C.J. Reports, 1948*, pág. 63.

¹³⁵ (Excepción preliminar), *I.C.J. Reports, 1952*, pág. 44.

¹³⁶ En el asunto de la *Indemnización rusa*, la Corte Permanente de Arbitraje dijo: « ... el cumplimiento de las obligaciones es, entre Estados, como entre particulares, el comentario más seguro sobre el sentido de esas obligaciones », *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XI, pág. 433.

¹³⁷ *P.C.I.J. (1922)*, Serie B, N.º 2, pág. 39. Véase también *Interpretación del párrafo 2 del artículo 3 del Tratado de Lausana*; *P.C.I.J. (1925)*, Serie B, N.º 2, pág. 24; *Empréstitos brasileños*, *P.C.I.J. (1929)*, Serie A, N.º 21, pág. 119.

¹³⁸ *P.C.I.J. (1922)*, Serie B, N.º 2, págs. 40 y 41.

¹³⁹ *I.C.J. Reports, 1949*, pág. 25.

¹⁴⁰ Párrafo 11 del comentario a los artículos 69 a 71; *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964*, vol. II, pág. 197.

apoyaron la norma en sus observaciones; otros la criticaron desde diferentes puntos de vista. Al volver a examinar la disposición, la Comisión estimó que la fórmula que se utilizaba en el texto de 1964 no era satisfactoria, ya que no se refería más que parcialmente a la cuestión del llamado derecho intertemporal en su aplicación a la interpretación de los tratados y, por consiguiente, podría dar lugar a interpretaciones erróneas. Opinó asimismo que, en todo caso, la pertinencia de las normas de derecho internacional para la interpretación de los tratados en un caso determinado dependía de la intención de las partes, y que sería difícil formular una norma que abarcara totalmente el elemento temporal. Consideró además que normalmente se llegaría a una aplicación correcta del elemento temporal interpretando de buena fe el término de que se tratase. Por ello, la Comisión decidió omitir el elemento temporal y modificar la referencia al derecho internacional para que dijese « toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes ». Al propio tiempo, decidió trasladar ese elemento de interpretación al párrafo 3, como elemento extrínseco tanto al texto del tratado como al « contexto » definido en el párrafo 2.

17) En el párrafo 4 se incorpora al artículo 27 el contenido del antiguo artículo 71 del texto de 1964. Dicho párrafo trata del caso bastante excepcional de que, a pesar del sentido aparente de un término en su contexto, conste que las partes tenían intención de darle un sentido especial. Algunos miembros dudaban que fuera necesario incluir una disposición concreta al respecto, aunque reconocían que no es raro que las partes en un tratado empleen un término en un sentido técnico o en otro sentido especial. Señalaron que normalmente se deduce del contexto el empleo técnico o especial del término y que el sentido técnico o especial pasa a ser, por así decirlo, el sentido corriente en el contexto de que se trate. Otros miembros, aun admitiendo que a menudo se puede deducir del contexto el sentido técnico o especial del término, estimaron que hasta cierto punto convenía establecer una regla especial sobre ese problema, aunque sólo fuera para subrayar que la carga de la prueba corresponde a la parte que aduce el sentido especial del término. Señalaron que la Corte se había referido más de una vez a tal excepción. Por ejemplo, en el asunto del *Estatuto jurídico de Groenlandia oriental*, la Corte Permanente dijo lo siguiente:

« El sentido geográfico del término "Groenlandia", es decir, la denominación que se emplea normalmente en los mapas para indicar la isla entera, debe considerarse como la acepción corriente del término. Si una de las partes alega que debe atribuírsele un sentido inusitado o excepcional, corresponde a esa parte demostrar la validez de su afirmación. »¹⁴¹

Comentario al artículo 28

18) En la jurisprudencia internacional hay muchas opiniones en las que se declara que, cuando el sentido corriente de las palabras está claro y es lógico en el con-

texto de que se trate, no hay por qué recurrir a otros medios de interpretación. Muchas de esas declaraciones se refieren a la utilización de los trabajos preparatorios. El pasaje de la opinión de la Corte sobre la *Competencia de la Asamblea General para la admisión de un Estado en las Naciones Unidas*, citado antes en el párrafo 12, es un ejemplo; otro ejemplo es su opinión anterior sobre la *Admisión de un Estado en las Naciones Unidas*¹⁴²:

« La Corte considera que el texto sea suficientemente claro; por consiguiente, no cree que deba desviarse de la práctica invariable de la Corte Permanente de Justicia Internacional, según la cual no procede recurrir a los trabajos preparatorios si el texto de una convención es suficientemente claro por sí mismo. »

Como se ha indicado, el criterio adoptado por la Comisión en lo que atañe a la interpretación de los tratados consiste en que se debe presumir que el texto del tratado es expresión auténtica de la intención de las partes y en que la finalidad de la interpretación es dilucidar el sentido del texto y no investigar *ab initio* la supuesta intención de las partes. La Comisión enunció el artículo 27 partiendo de esa base y haciendo del sentido corriente de los términos, del contexto del tratado, de su objeto y fin y de las normas generales de derecho internacional, junto con las interpretaciones auténticas de las propias partes, los criterios primordiales para interpretar el tratado. Sin embargo, estimó que no sería realista ni conveniente disponer en el proyecto de artículos que no se puede acudir en modo alguno a medios extrínsecos de interpretación, tales como los trabajos preparatorios, sino una vez que la aplicación de las normas enunciadas en el artículo 27 no haya revelado un sentido claro o razonable. En la práctica, los tribunales internacionales, así como los Estados y las organizaciones internacionales, acuden a los medios subsidiarios de interpretación y sobre todo a los trabajos preparatorios para confirmar el sentido que parece deducirse de la interpretación del tratado de conformidad con el artículo 27. La propia Corte ha recurrido en muchas ocasiones a los trabajos preparatorios para confirmar sus conclusiones en cuanto al sentido « corriente » del texto. Por ejemplo, en su dictamen sobre la *Interpretación de la Convención de 1919 relativa al trabajo nocturno de las mujeres*¹⁴³, la Corte Permanente dijo:

« Los trabajos preparatorios confirman por consiguiente la conclusión a que lleva el estudio del texto de la Convención, es decir, que no existe motivo válido alguno para interpretar el artículo 3 de modo distinto del que es conforme con el sentido natural de sus términos. »

19) En consecuencia, la Comisión decidió especificar en el artículo 28 que se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular los trabajos preparatorios, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 27 o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 27:

¹⁴² *I.C.J. Reports, 1948*, pág. 63.

¹⁴³ *P.C.I.J. (1932)*, Series A/B, N.º 50, pág. 380; véanse los asuntos de los *Empréstitos brasileños y serbios*, *P.C.I.J. (1929)*, Serie A, N.ºs 20 y 21, pág. 30.

¹⁴¹ *P.C.I.J. (1933)*, Series A/B, N.º 53, pág. 49.

- a) Deje ambiguo u oscuro el sentido; o
- b) Conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

La palabra « complementarios » denota que en el artículo 28 no se admite la existencia de medios de interpretación independientes o autónomos, sino sólo de medios que faciliten una interpretación ajustada a los principios enunciados en el artículo 27. En el apartado *a* se permite la utilización de esos medios para determinar el sentido cuando éste no sea claro. En el apartado *b* se hace lo mismo con respecto a los casos en que la interpretación hecha de conformidad con el artículo 27 lleve a un sentido « manifiestamente absurdo o irrazonable ». La Corte ha reconocido ¹⁴⁴ esa excepción a la regla de que debe prevalecer el sentido corriente de los términos. Por otra parte, el número relativamente pequeño de casos en que así lo ha hecho indica que a su juicio esa excepción se halla limitada a los casos en que es manifiesto el carácter absurdo o irrazonable del sentido « corriente ». La Comisión estimó que debía limitarse estrictamente la excepción, si no se quiere menoscabar indebidamente la autoridad del sentido corriente de los términos. El apartado *b* se limita, por tanto, a los casos en que de la interpretación hecha conforme al artículo 27 se deduce un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

20) La Comisión no cree que se gane nada tratando de definir los trabajos preparatorios; es más, puede ser que, si se intenta hacerlo, lo único que se consiga sea excluir elementos de prueba pertinentes al caso. La Comisión estudió también la cuestión de si, respecto de los tratados multilaterales, el artículo debería autorizar el empleo de los trabajos preparatorios únicamente entre los Estados que hubieran tomado parte en las negociaciones o únicamente si hubieran sido publicados. En el asunto de la *Jurisdicción territorial de la Comisión internacional del río Oder* ¹⁴⁵, la Corte Permanente excluyó de su examen los trabajos preparatorios de determinadas disposiciones del Tratado de Versalles, fundándose en que tres de los Estados que comparecían ante la Corte no habían participado en la conferencia en la que se preparó el Tratado de Versalles; al dictaminarlo así, la Corte se negó expresamente a establecer una diferencia entre los documentos publicados y los no publicados. Sin embargo, la Comisión duda de que esa decisión recoja la práctica real en lo que se refiere a los trabajos preparatorios de los tratados multilaterales abiertos a la adhesión de Estados que no hubieran participado en la conferencia en la que fueron preparados. Además, el principio en que se basa la decisión no parece tan imperativo como podría deducirse de las palabras utilizadas por la Corte en ese asunto. Un Estado que se adhiera a un tratado en cuya redacción no haya participado tiene perfecto derecho a pedir que se le permita estudiar los trabajos preparatorios, si así lo desea, antes de adherirse. Tampoco parece probable que esa norma sea conveniente desde el punto de vista prác-

tico, habida cuenta del gran número de tratados multilaterales importantes que suelen estar abiertos a la adhesión. Estas consideraciones son aplicables tanto a los trabajos preparatorios no publicados, pero a los que se puede tener acceso, como a los publicados; en el caso de los tratados bilaterales o de los tratados « cerrados » entre pequeños grupos de Estados, los trabajos preparatorios no publicados se hallarán normalmente en poder de todas las partes. Por consiguiente, la Comisión llegó a la conclusión de que no debía incluir en el artículo ninguna disposición especial sobre la utilización de los trabajos preparatorios en el caso de los tratados multilaterales.

Artículo 29 ¹⁴⁶. — Interpretación de tratados redactados en dos o más idiomas

1. Cuando un tratado haya sido autenticado en dos o más idiomas, el texto hará igualmente fe en cada idioma, a menos que el tratado disponga o las partes acuerden que en caso de discrepancia prevalecerá uno de los textos.
2. Una versión del tratado en idioma distinto de aquel en que haya sido autenticado el texto será considerada como texto auténtico únicamente si el tratado así lo dispone o las partes así lo acuerdan.
3. Se presumirá que los términos del tratado tienen en cada texto auténtico igual sentido. Excepto en el caso mencionado en el párrafo 1, cuando la comparación de los textos revele una diferencia de sentido que no quede eliminada mediante la aplicación de los artículos 27 y 28, se adoptará el sentido que en mayor medida pueda conciliar esos textos.

Comentario

1) Desde 1919 ha llegado a ser cosa sumamente corriente la redacción de tratados en dos o más idiomas y, desde la constitución de las Naciones Unidas, han sido muy numerosos los tratados generales multilaterales que se han elaborado o consignado de forma definitiva en cinco idiomas diferentes. Cuando un tratado es plurilingüe, puede haber o no una diferencia en el carácter de las versiones en los diferentes idiomas a efectos de interpretación. Puede ser que cada una de las versiones tenga el carácter de texto auténtico del tratado; o puede ser que uno o varios de los textos sean simplemente un « texto oficial », es decir, un texto que han firmado los Estados que han participado en la negociación pero al que éstos no consideran como documento que hace fe ¹⁴⁷; o puede ocurrir que uno o varios sean simplemente una « traducción oficial », esto es, una traducción preparada por las partes o por un gobierno determinado o por un órgano de una organización internacional.

2) Actualmente, en la mayoría de los tratados formulados más formalmente figura una cláusula expresa en la que se determina el carácter de las versiones en los diferentes idiomas. Si no hay tal disposición, parece estar

¹⁴⁴ Por ejemplo, *Servicio de correos polaco en Danzig, P.C.I.J.* (1925), Serie B, N.º 11, pág. 39; *Competencia de la Asamblea General para la admisión de un Estado en las Naciones Unidas, I.C.J. Reports, 1950*, pág. 8.

¹⁴⁵ *P.C.I.J.* (1929), Serie A, N.º 23.

¹⁴⁶ Artículos 72 y 73 del proyecto de 1964.

¹⁴⁷ Por ejemplo, el texto italiano del Tratado de Paz con Italia es un texto « oficial », pero no « auténtico », ya que en el artículo 90 se mencionan únicamente como textos auténticos el francés, el inglés y el ruso.

generalmente aceptado que cada una de las versiones en que se « ha redactado » el texto del tratado es auténtica y que, por lo tanto, hará fe a los efectos de su interpretación. Dicho de otro modo, la norma general es la igualdad de los idiomas y la igual autenticidad de los textos en defecto de una disposición en sentido contrario. Al formular esta norma general, el párrafo 1 se refiere a los idiomas en que ha sido « autenticado », y no « redactado » o « adoptado », el texto del tratado. Con ello se tiene en cuenta el artículo 9 del presente proyecto de artículos, en el que la Comisión ha reconocido que la « autenticación del texto » es una fase procesal distinta en la celebración de un tratado.

3) La cláusula del párrafo 1 « a menos que el tratado disponga o las partes acuerden que en caso de discrepancia prevalecerá uno de los textos » es necesaria por dos razones. En primer lugar, a veces los tratados disponen expresamente que sólo ciertos textos harán fe, como ocurre en los tratados de paz celebrados después de la segunda guerra mundial, en los que se indica que harán fe los textos francés, inglés y ruso, mientras que los textos en italiano, búlgaro, húngaro, etc. serán simplemente textos « oficiales »¹⁴⁸. Ha habido casos, en efecto, en que ciertas partes han tomado como auténtico un texto y otras un texto diferente¹⁴⁹. En segundo lugar, un tratado plurilingüe puede disponer que, en caso de divergencia entre los textos, prevalecerá un texto especificado. En realidad, no es raro que al celebrarse un tratado entre dos Estados, por el hecho de que uno de ellos no conoce bien el idioma del otro y de que ninguno de los dos desea reconocer la supremacía del idioma del otro, se convenga en un texto redactado en un tercer idioma y se designe a éste como texto fidedigno en caso de divergencia. Un ejemplo reciente es el Tratado de Amistad de 1957¹⁵⁰ celebrado entre el Japón y Etiopía, en japonés, amárico y francés, cuyo artículo 6 dispone que el texto francés hará fe « en caso de discrepancia en la interpretación ». Los Tratados de Paz de Saint-Germain, Neuilly y Trianon, que fueron redactados en francés, inglés e italiano, constituyen un caso bastante especial, pues en ellos se dispone que, en caso de divergencia, prevalecerá el texto francés, salvo en cuanto a las partes I y XII, en las que figuran respectivamente el Pacto de la Sociedad de las Naciones y los artículos referentes a la Organización Internacional del Trabajo.

4) La aplicación de disposiciones que den prelación a un texto determinado en caso de divergencia puede plantear un problema difícil por lo que se refiere a la fase exacta de la interpretación en que debe aplicarse la disposición. ¿Debe aplicarse automáticamente el texto « matriz » tan pronto como aparezca la más pequeña diferencia en la redacción de los textos? ¿O debe recurrirse primeramente a todos los medios normales de interpretación, o por lo menos a algunos de ellos, para tratar de conciliar los textos antes de decidir que existe una « divergencia »? La

jurisprudencia de los tribunales internacionales no arroja luz suficiente para la solución del problema. Algunas veces el tribunal ha aplicado sin más e inmediatamente el texto « matriz », sin entrar en la cuestión de si existe una verdadera discrepancia entre los textos auténticos; así parece haberlo hecho, en efecto, la Corte Permanente en el asunto relativo a la interpretación del Tratado de Neuilly¹⁵¹. Otras veces, el tribunal ha efectuado por lo menos una comparación de los diferentes textos con el propósito de averiguar la intención de las partes¹⁵². Este ha sido también el método adoptado por el Tribunal Supremo de Polonia en el asunto de los *Archiducques de la Casa Habsburgo-Lorena contra la Tesorería del Estado polaco*¹⁵³. La cuestión estriba esencialmente en saber cuál ha sido la intención de las partes al insertar la disposición en el tratado, y por ello la Comisión duda que fuera de su incumbencia intentar resolver el problema por medio de la enunciación de reglas generales de interpretación. En consecuencia, la Comisión ha estimado suficiente establecer en el párrafo 1 una reserva general relativa a los casos en que el tratado contenga dicha clase de disposición.

5) El párrafo 2 prevé la hipótesis de una versión del tratado que no haya sido « autenticada » como texto en el sentido del artículo 9 pero que, sin embargo, es auténtica a efectos de interpretación porque así lo estipula el tratado o lo aceptan las partes. Por ejemplo, el tratado de fronteras de 1897 entre Gran Bretaña y Etiopía se redactó en inglés y amárico, y en él se disponía que ambos textos harían igualmente fe¹⁵⁴; pero en un anexo al tratado figuraba una traducción francesa que debía hacer fe en caso de controversia.

6) La pluralidad de los textos auténticos de un tratado constituye siempre un importante factor de su interpretación, ya que todos los textos enuncian, de manera fehaciente, las estipulaciones del acuerdo entre las partes. Pero conviene señalar que, en derecho, sólo existe un tratado — una serie de estipulaciones aceptadas por las partes y un propósito común con respecto a dichas estipulaciones — incluso cuando dos textos auténticos parecen discrepar. En la práctica, la existencia de textos auténticos en dos o más idiomas unas veces complica la interpretación del tratado y otras veces la facilita. Pocos son los tratados plurilingües de más de uno o dos artículos que no presenten alguna discrepancia entre los textos. El diferente genio de los idiomas, la falta de un cabal *consensus ad idem*, o la carencia de tiempo suficiente para coordinar los textos pueden acarrear discrepancias menores o incluso importantes en el significado de los textos. En tales casos, la pluralidad de textos puede constituir otra causa importante de ambigüedad o de oscuridad en los

¹⁵¹ P.C.I.J. (1924), Serie A, N.º 3.

¹⁵² Por ejemplo, *De Paoli contra el Estado búlgaro, Tribunaux arbitraux mixtes, Recueil des décisions*, vol. 6, pág. 456.

¹⁵³ *Anuario de asuntos de derecho internacional, 1929-1930*, asunto N.º 235.

¹⁵⁴ En realidad el tratado dice « oficiales », pero parece claro que en este caso « oficiales » quiere decir « auténticos »; Hertslet, *The Map of Africa by Treaty* (3.ª ed.), vol. 2, págs. 424 a 427; véase *The Convention for the Unification of Certain Rules concerning Collisions in Inland Navigation*, Hudson, *International Legislation*, vol. 5, págs. 819 a 822.

¹⁴⁸ Véanse los Tratados de Paz con Italia (artículo 90), Bulgaria (artículo 38), Hungría (artículo 42), Rumania (artículo 40) y Finlandia (artículo 36).

¹⁴⁹ Por ejemplo, el Tratado de Brest-Litovsk de 1918 (artículo 10).

¹⁵⁰ *United Nations Treaty Series*, vol. 325, pág. 300.

términos del tratado. Por otra parte, cuando el sentido de los términos es ambiguo u oscuro en un idioma, pero en otro es claro y convincente en cuanto a las intenciones de las partes, el carácter plurilingüe del tratado facilita la interpretación del texto cuyo significado es dudoso.

7) La existencia de más de un texto auténtico introduce evidentemente un nuevo elemento — la comparación de los textos — en la interpretación del tratado. Pero ello no supone un sistema diferente de interpretación. Aunque esté expresado en varios idiomas, el tratado continúa siendo un tratado único con una misma serie de términos cuya interpretación se rige por las normas establecidas en los artículos 27 y 28. La unidad del tratado y de cada uno de sus términos tiene importancia fundamental para la interpretación de los tratados plurilingües, y esa unidad está salvaguardada por la combinación del principio de que todos los textos auténticos hacen igualmente fe con la presunción de que en cada uno de los textos del tratado se ha querido dar el mismo sentido a los términos del mismo. Esta presunción exige que se haga cuanto sea posible para hallar un significado común a los textos antes de preferir uno a otro. Un término de un tratado puede ser ambiguo u oscuro por serlo en todos los textos auténticos o por serlo en uno de ellos solamente, pero sin que esto suponga la certeza de que existe diferencia entre los textos, o porque a primera vista parezca que los textos auténticos no tienen el mismo significado exactamente. Pero tanto si la ambigüedad o la oscuridad se advierte en todos los textos como si es consecuencia de la forma plurilingüe del tratado, la primera regla del intérprete es aplicar las normas usuales de interpretación de los tratados para buscar el sentido que las partes han querido dar al término de que se trate. La forma plurilingüe del tratado no justifica que el intérprete prefiera sin más un texto a otros y prescindiera de los medios normales de aclarar ambigüedades u oscuridades apoyándose en el objeto y fin del tratado, en los trabajos preparatorios, las circunstancias en que se celebró el tratado, la práctica ulterior, etc. Por el contrario, la igualdad de los textos exige que se haga todo lo posible por conciliar los textos y determinar la intención de las partes acudiendo a los medios normales de interpretación.

8) En el párrafo 3 se establece, por consiguiente, en primer lugar que se supone que los términos del tratado tienen idéntico sentido en cada uno de los textos auténticos del tratado. A continuación se añade que, salvo que las partes hayan estipulado la primacía de un texto determinado, en caso de divergencia entre los textos auténticos se adopte el sentido que en mayor medida pueda conciliar los distintos textos. En el asunto de las *Concesiones Mavrommatis en Palestina*¹⁵⁵ algunos juristas estimaron que la Corte Permanente establecía una regla general de interpretación restrictiva en los casos de divergencia entre textos auténticos al decir:

«... cuando existen dos versiones que hacen igualmente fe y una de ellas parece tener un alcance mayor que la otra [la Corte] debe adoptar la interpretación más restringida que pueda estar en armonía con las dos

versiones y que, en esa medida, corresponda sin duda a la intención común de las partes. En el caso presente, esta conclusión se impone con particular fuerza en vista de que se trata de un instrumento por el que se regulan las obligaciones de la Gran Bretaña en su calidad de Potencia Mandataria en Palestina y de que el texto original del instrumento probablemente fue redactado en inglés.»

Pero no parece que la Corte tuviera necesariamente, en la primera frase de esta cita, la intención de establecer como norma general que deba adoptarse siempre la interpretación más restringida que pueda estar en armonía con los dos textos. La interpretación restrictiva era adecuada en aquel caso. Pero la cuestión de determinar si, en caso de ambigüedad, debe adoptarse una interpretación restrictiva es una cuestión más general y su solución depende de la naturaleza del tratado y del contexto concreto en que aparezca el término ambiguo. El mero hecho de que la ambigüedad resulte de una diferencia de expresión en un tratado multilingüe no altera los principios según los cuales deba o no deba hacerse una presunción en favor de la interpretación restrictiva. Por consiguiente, si bien el asunto *Mavrommatis*¹⁵⁶ presta firme apoyo al principio de la conciliación, es decir, de la armonización de los textos, no se cree que con ello requiera una norma general que establezca una presunción en favor de la interpretación restrictiva en caso de que haya ambigüedad en los textos plurilingües.

9) La Comisión estudió la posible existencia de otros principios que pudieran codificarse como reglas generales de interpretación de los tratados plurilingües. Por ejemplo, examinó si debería especificarse que existe una presunción jurídica en favor del texto que tenga el sentido más claro o en favor de la versión en el idioma en que se redactó el tratado. No obstante, estimó que enunciar tal principio como regla general sería quizá excesivo, ya que mucho puede depender de las circunstancias de cada caso y de la prueba de la intención de las partes. Tampoco creyó la Comisión adecuado formular una regla general relativa a la utilización de versiones no auténticas, aunque a veces se acuda a ellas por lo que puedan aclarar la cuestión.

Sección 4: Los tratados y los terceros Estados

Artículo 30¹⁵⁷. — Norma general concerniente a terceros Estados

Los tratados no crean obligaciones ni derechos para terceros Estados sin el consentimiento de éstos.

Comentario

1) Un tercer Estado, según lo define el apartado h del párrafo 1 del artículo 2, es cualquier Estado que no sea

¹⁵⁶ Véanse los asuntos de los *Bonos venezolanos*, Moore, *International Arbitrations*, vol. 4, pág. 3623, y *Reparaciones alemanas de conformidad con el artículo 260 del Tratado de Versalles (1924)*, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. I, págs. 437 a 439.

¹⁵⁷ Artículo 58 del proyecto de 1964.

¹⁵⁵ P.C.I.J. (1924), Series A, N.º 2, pág. 19.

parte en el tratado, y parece ser universal el reconocimiento de que, en principio, un tratado no crea ni obligaciones ni derechos para terceros Estados sin su consentimiento. La norma del artículo 30 parece tener su origen en el derecho romano, del que se extrajo en la forma de la conocida máxima *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*: los acuerdos no imponen obligaciones ni confieren derechos a terceros. Sin embargo, en derecho internacional, la justificación de esta norma no se apoya meramente en ese concepto general del derecho contractual, sino en la soberanía y la independencia de los Estados. Hay muchas pruebas del reconocimiento de esta norma en la práctica de los Estados y en las decisiones de los tribunales internacionales, así como en los escritos de los juristas.

2) *Obligaciones*. Los tribunales internacionales han sostenido con firmeza que en principio los tratados, sean bilaterales o multilaterales, ni imponen obligaciones a Estados que no son parte en ellos ni modifican en modo alguno sin su consentimiento sus derechos legítimos. En el caso de la *Isla de Palmas*¹⁵⁸, refiriéndose al supuesto reconocimiento de los títulos de España con respecto a la isla en tratados celebrados por este país con otros Estados, el magistrado Huber dijo lo siguiente: « Además, parece evidente que los tratados concertados por España con terceras Potencias, en los que se reconocía su soberanía sobre las Filipinas, no podían obligar a los Países Bajos »¹⁵⁹. En otro pasaje dijo lo siguiente¹⁶⁰: « Cualquiera que sea el verdadero significado de un tratado, no puede ser interpretado en el sentido de que dispone de los derechos de terceras Potencias independientes »; y en un tercer pasaje¹⁶¹ señaló que « el título imperfecto de los Países Bajos no pudo haber sido modificado por un tratado firmado entre terceras Potencias ». En resumen, los tratados concertados por España con otros Estados eran *res inter alios acta* que, en cuanto tratados, no podían obligar en modo alguno a los Países Bajos. En el asunto de las *Zonas Francas de la Alta Saboya y del distrito de Gex*¹⁶² había un importante tratado multilateral, el Tratado de Paz de Versalles; y la Corte Permanente sostuvo que el artículo 435 del Tratado « no obliga a Suiza, que no es parte en el Tratado, sino en la medida en que este país lo haya aceptado ». Análogamente, en el asunto de la *Jurisdicción territorial de la Comisión internacional del río Oder*¹⁶³, la Corte Permanente se negó a considerar un tratado multilateral general, el Convenio de Barcelona de 1921 sobre el régimen de las vías navegables de interés internacional, como obligatorio para Polonia, que no era parte en el Tratado. Esa misma fue la actitud adoptada por la Corte Permanente en el asunto del *Estatuto de Carelia Oriental*¹⁶⁴ con respecto al Pacto de la Sociedad de las Naciones.

¹⁵⁸ (1928) *Reports of International Arbitral Awards*, vol. II, pág. 831.

¹⁵⁹ *Ibid.*, pág. 850.

¹⁶⁰ *Ibid.*, pág. 842.

¹⁶¹ *Ibid.*, pág. 870.

¹⁶² *P.C.I.J.* (1932), Series A/B, N.º 46, pág. 141; véase también (1929), Serie A, N.º 22, pág. 17.

¹⁶³ *P.C.I.J.* (1929), Serie A, N.º 23, págs. 19 a 22.

¹⁶⁴ *P.C.I.J.* (1923) Serie B, N.º 5, págs. 27 y 28; véase el asunto un tanto especial del *Incidente aéreo de 27 de julio de 1955*, *I.C.J. Reports*, 1959, pág. 138.

3) *Derechos*. También pueden encontrarse ejemplos de la aplicación de la norma a derechos en las decisiones de los tribunales arbitrales, en las que se indica que un derecho no puede nacer para un tercer Estado de un tratado en el que no se menciona tal derecho; y que en este caso sólo las partes pueden invocar un derecho que les corresponde en virtud del tratado. En el laudo sobre el asunto de la *Isla de Clipperton*¹⁶⁵ el árbitro sostuvo que México no tenía derecho a invocar en contra de Francia la disposición del Acta de Berlín de 1885 que exigía la notificación de toda ocupación de territorio, entre otras cosas, basándose en que México no era signatario de esa Acta. En el asunto de los *Bosques del Ródope Central*¹⁶⁶, el árbitro, si bien reconoció lo fundado de la reclamación de Grecia a tenor de una disposición del Tratado de Neuilly, dijo que: « ... hasta la entrada en vigor del Tratado de Neuilly, el Gobierno helénico, no siendo signatario del Tratado de Constantinopla, no tenía base jurídica para hacer una reclamación apoyada en las correspondientes estipulaciones de ese Tratado »¹⁶⁷.

4) La cuestión de determinar si la norma *pacta tertiis nec nocent nec prosunt* admite alguna excepción en derecho internacional es muy controvertible y originó divergencias en la Comisión. Los miembros estaban completamente de acuerdo en que no cabe excepción alguna en el caso de las obligaciones; un tratado nunca crea por sí mismo obligaciones para los Estados que no sean parte en él. La divergencia radicaba en la cuestión de saber si un tratado confiere por sí mismo derechos a un Estado que no sea parte en él. Un grupo de miembros estimaba que, si las partes lo quieren, un tratado puede tener ese efecto aunque, naturalmente, el Estado que no sea parte no estará obligado a aceptar o ejercer el derecho. Otro grupo de miembros estimaba que no existe en realidad derecho en favor del Estado que no sea parte, sino cuando éste lo acepte y sólo desde ese momento. Esta cuestión se estudia más a fondo en el comentario al artículo 32.

5) El título del artículo, aprobado provisionalmente en 1964, era « Norma general que limita los efectos de los tratados a las partes ». Como este título daba lugar a una interpretación errónea, por lo menos de un gobierno, de que el artículo se proponía tratar en general del problema de los « efectos de los tratados sobre terceros Estados », la Comisión decidió cambiarlo por el de « Norma general concerniente a terceros Estados ». Por la misma razón y con objeto de que no parezca que se prejuzga en modo alguno el problema de la aplicación de los tratados con respecto a los individuos, suprimió la primera parte del artículo, « Un tratado sólo se aplica entre las partes y... ». De este modo el artículo se reduce al simple y breve enunciado: « Los tratados no crean obligaciones ni derechos para terceros Estados sin el consentimiento de éstos. » La formulación tanto del título como del texto del artículo es lo más neutral posible, para mantener cierto equilibrio entre los respectivos criterios doctrinales de los miembros de la Comisión.

¹⁶⁵ *Reports of International Arbitral Awards*, vol. II, pág. 1105.

¹⁶⁶ *Ibid.*, vol. III, pág. 1405.

¹⁶⁷ *Ibid.*, pág. 1417.

Artículo 31¹⁶⁸. — **Tratados en que se prevén obligaciones para terceros Estados**

Una disposición de un tratado dará origen a una obligación para un Estado que no sea parte en él si las partes tienen la intención de que tal disposición sea un medio de crear la obligación y si el tercer Estado acepta expresamente esa obligación.

Comentario

1) La norma fundamental, enunciada en el artículo anterior, es que las partes en un tratado no pueden imponer una obligación a un tercer Estado sin su consentimiento. Esta norma es uno de los baluartes de la independencia y la igualdad de los Estados. En el presente artículo se especifica también que, para que un Estado quede obligado por una disposición contenida en un tratado en el cual no es parte, es necesario siempre su consentimiento. Según el artículo, se han de cumplir dos condiciones para que un tercero pueda quedar obligado: las partes en el tratado han de haber tenido la intención de crear mediante esa disposición una obligación para ese tercer Estado y el tercer Estado ha de haber aceptado expresamente la obligación. La Comisión estimó que, cuando se cumplen estas condiciones, en realidad hay un segundo acuerdo colateral entre las partes en el tratado, por un lado, y el tercer Estado, por otro; y que la verdadera base jurídica de la obligación de este último no es el propio tratado sino el acuerdo colateral. No obstante, aun cuando la cuestión se enfoque de este modo, sigue habiendo en ese caso una disposición de un tratado concertado entre ciertos Estados que obliga directamente a otro Estado que no es ni llega a ser parte en el tratado.

2) Un ejemplo de la aplicación de la norma de este artículo es la interpretación del artículo 435 del Tratado de Versalles que dio la Corte Permanente en el asunto de las *Zonas Francas*¹⁶⁹. Suiza no era parte en el Tratado de Versalles, pero el texto del artículo se le había comunicado antes de la conclusión del Tratado. Además el Consejo Federal suizo había dirigido una nota¹⁷⁰ al Gobierno francés informándole de que Suiza consideraba posible dar su « aquiescencia » al artículo 435, pero con ciertas condiciones. Una de estas condiciones era que el Consejo Federal formulaba las reservas más explícitas en cuanto a la declaración de que las disposiciones de los antiguos tratados, convenciones, etc. ya no respondían a las circunstancias actuales; y declaraba que no deseaba que su aceptación del artículo llevara a la conclusión de que consentiría en la supresión del régimen de las zonas francas. Francia sostuvo ante la Corte que las disposiciones de los antiguos tratados, convenciones, etc. relativas a las zonas francas habían sido derogadas por el artículo 435. Al rechazar esta tesis, la Corte señaló que Suiza no había aceptado aquella parte del artículo 435 en la que se declaraba que el régimen de las zonas francas era anticuado y quedaba derogado:

¹⁶⁸ Artículo 59 del proyecto de 1964.

¹⁶⁹ *P.C.I.J.* (1929), Serie A, N.º 22, págs. 17 y 18; *ibid.* (1932), Series A/B, N.º 46, pág. 141.

¹⁷⁰ El texto de la parte pertinente de esta nota se agregó como anexo al artículo 435 del Tratado de Versalles.

« Por cuanto, en todo caso, el artículo 435 del Tratado de Versalles no obliga a Suiza, que no es parte en ese Tratado, excepto en la medida en que este país lo haya aceptado; como esta medida se determina en la nota del Consejo Federal suizo de fecha 5 de mayo de 1919, un extracto de la cual constituye el anexo 1 a este artículo; como mediante este acto y sólo mediante él, el Gobierno suizo ha “accedido” a la inclusión de las disposiciones del artículo 435, a saber, “con sujeción a las condiciones y reservas” que se establecen en dicha nota. »

3) En sus observaciones algunos gobiernos se refirieron a las disposiciones de un tratado impuesto a un Estado agresor y plantearon la cuestión de la aplicación del presente artículo a dichas disposiciones. La Comisión reconoció que tales casos no están comprendidos en el principio enunciado en este artículo, a condición de que las medidas adoptadas estén en conformidad con la Carta. Al mismo tiempo, señaló que el artículo 49, que establece la nulidad de todo tratado cuya celebración se haya obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza, se limita a los casos en que hay amenaza o uso de la fuerza « con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas ». La disposición de un tratado impuesto a un Estado agresor de conformidad con la Carta no infringiría el principio del artículo 49 del presente proyecto. La Comisión decidió, por mayoría, incluir en el proyecto un artículo separado en el que conste una reserva general respecto de cualquier obligación que en relación con un tratado se imponga a un Estado agresor como consecuencia de medidas adoptadas de conformidad con la Carta. El texto de esta reserva figura en el artículo 70.

Artículo 32¹⁷¹. — **Tratados en que se prevén derechos para terceros Estados**

1. Una disposición de un tratado dará origen a un derecho para un Estado que no sea parte en él si las partes tienen la intención de conferir ese derecho al Estado de que se trate o a un grupo de Estados al cual pertenezca, o bien a todos los Estados, y si tal Estado asiente a ello. Se presumirá su asentimiento mientras no haya indicación en contrario.

2. Todo Estado que con arreglo al párrafo 1 ejerza un derecho deberá cumplir las condiciones que para su ejercicio estén prescritas en el tratado o se establezcan conforme a éste.

Comentario

1) Este artículo trata de las condiciones en que un Estado puede hacer valer un derecho en virtud de un tratado en el cual no es parte. El caso de los derechos es más discutible que el de las obligaciones, porque la necesidad del consentimiento del tercer Estado se presenta bajo un aspecto ligeramente distinto. Las partes en un tratado no pueden, lógicamente, imponer efectivamente un derecho a un tercer Estado porque un derecho siempre puede rechazarse o ser objeto de renuncia. Por consiguiente, en

¹⁷¹ Artículo 60 del proyecto de 1964.

el presente artículo se trata simplemente de saber si la « aceptación » de la disposición por el tercer Estado es o no jurídicamente necesaria para la creación del derecho, o si el tratado crea por su propia virtud el derecho.

2) La Comisión señaló que la práctica relativa a los tratados ofrece un número bastante apreciable de tratados que contienen estipulaciones en favor de terceros Estados. En algunos casos, la estipulación se hace en favor de determinados Estados como, por ejemplo, las disposiciones que figuran en el Tratado de Versalles en favor de Dinamarca ¹⁷² y de Suiza ¹⁷³. En algunos casos, la estipulación se hace en favor de un grupo de Estados, como en las disposiciones de los Tratados de Paz que se firmaron después de las dos guerras mundiales y en las que se estipulaba que los Estados vencidos deberían renunciar a hacer valer toda reclamación que resultase directamente de la guerra en favor de determinados Estados que no eran parte en los tratados. Otro caso es el Artículo 35 de la Carta que estipula que los países que no son miembros de las Naciones Unidas podrán llevar cualquier controversia a la atención del Consejo de Seguridad o de la Asamblea General. Además, en los Acuerdos relativos al Mandato y a la Administración Fiduciaria figuran disposiciones en las que se estipulan ciertos derechos en favor, respectivamente, de Miembros de la Sociedad de las Naciones y de las Naciones Unidas, aun cuando en estos casos las estipulaciones tengan un carácter especial, ya que las efectúa un miembro de una organización internacional en favor de los demás miembros ¹⁷⁴. En otros casos, la estipulación se efectúa en favor de los Estados en general, como en las disposiciones relativas a la libertad de navegación en algunos ríos internacionales a través de determinados canales y estrechos marítimos.

3) Algunos juristas sostienen que, si bien un tratado puede ciertamente conferir, por intención expresa o por sus efectos incidentales, un *beneficio* a un tercer Estado, este último sólo puede adquirir un derecho mediante alguna forma de acuerdo colateral entre él y las partes en el tratado. En otros términos, como en el caso de una obligación, sostienen que sólo se creará un derecho cuando la disposición del tratado tenga por objeto ofrecer un derecho al tercer Estado, ofrecimiento que este último ha aceptado. Opinan que ni la práctica seguida por los Estados, ni los dictámenes de la Corte Permanente en el asunto de las *Zonas Francas* ¹⁷⁵ aportan ninguna prueba clara de que la institución de la « *stipulation pour autrui* » está reconocida en derecho internacional.

4) Otros juristas ¹⁷⁶, entre los que se hallan los cuatro Relatores Especiales sobre el derecho de los tratados, adoptan una posición distinta. En términos generales,

su opinión es que en derecho internacional no hay nada que impida a dos o más Estados crear efectivamente un derecho en favor de otro Estado mediante un tratado, si ésa es su intención; y que en tal caso lo que importa siempre es la intención de las partes al concertar el tratado. Según esos autores, se ha de trazar una distinción entre un tratado en el cual la intención de las partes es simplemente conferir un beneficio a un tercer Estado y un tratado en el cual su intención es investirle de un verdadero derecho. En este último caso, afirman que el tercer Estado adquiere jurídicamente un derecho a invocar directamente y en su propio nombre la disposición por la que se confiere el beneficio y no necesita conseguir la ayuda de una de las partes en el tratado para obtener la ejecución de la disposición. A su juicio, este derecho no está condicionado a ningún acto concreto de aceptación por parte del otro Estado o a ningún acuerdo colateral entre él y las partes en el tratado. Estos autores sostienen que la práctica de los Estados confirma este criterio, que robustece con su autoridad el informe presentado por el Comité de Juristas al Consejo de la Sociedad de las Naciones sobre el asunto de las *Islas Aland* ¹⁷⁷ y, más concretamente, el fallo de la Corte Permanente de Justicia de 1932 sobre el asunto de las *Zonas Francas*, en el que dijo:

« No cabe presumir a la ligera que las estipulaciones favorables a un tercer Estado se han adoptado con el objeto de crear en su favor un verdadero derecho. *Nada impide, sin embargo, que la voluntad de Estados soberanos tenga este objeto y este efecto.* La existencia de un derecho adquirido en virtud de un instrumento concertado entre otros Estados es pues una cuestión que ha de decidirse en cada caso particular: habrá de determinarse si los Estados que han estipulado en favor de un tercer Estado se han propuesto crear en su favor un verdadero derecho, que este último ha aceptado como tal. » ¹⁷⁸

5) En 1964, algunos miembros compartían las opiniones del primer grupo de juristas, enunciadas en el párrafo 3), mientras que otros miembros compartían en general las opiniones del segundo grupo, enunciadas en el párrafo 4). La Comisión, no obstante, llegó a la conclusión de que la divergencia de opiniones entre sus miembros tenía ante todo un carácter doctrinal y que las dos doctrinas antagónicas no diferían mucho en el fondo en cuanto a sus efectos prácticos. Los dos grupos consideraban que la disposición de un tratado puede ser medio suficiente para establecer un derecho a favor de un tercer Estado, y que el tercer Estado puede aceptar o rechazar el derecho, según considere oportuno. La diferencia estriba en que, según el primer grupo, la disposición del tratado no es más que una oferta de derecho hasta que el Estado beneficiario manifieste de algún modo que acepta el derecho, mientras que según el otro grupo el derecho se crea inmediatamente y

¹⁷² Artículo 109 del Tratado de Versalles.

¹⁷³ Artículos 358 y 374 del Tratado de Versalles.

¹⁷⁴ Véase el asunto de *Africa sudoccidental*, *I.C.J. Reports, 1962* págs. 329 a 331 y pág. 410; y el asunto del *Camerún septentrional*, *I.C.J. Reports, 1963*, pág. 29.

¹⁷⁵ *P.C.I.J.* (1932), Series A/B, N.º 46, pág. 147.

¹⁷⁶ Por ejemplo, Sir G. Fitzmaurice, Quinto Informe sobre el Derecho de los Tratados, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1960*, vol. II, págs. 80 y 101 a 103.

¹⁷⁷ Sociedad de las Naciones. *Official Journal*, Suplemento Especial N.º 3 (octubre de 1920), pág. 18.

¹⁷⁸ *P.C.I.J.* (1932), Series A/B, N.º 46, págs. 147 y 148; sin embargo, durante el examen del asunto, tres jueces discreparon expresamente de la opinión de que una estipulación a favor de un Estado que no sea parte en el tratado no puede conceder por sí misma un verdadero derecho a ese Estado.

subsiste, a no ser que lo rechace el Estado beneficiario, hasta que renuncie a él. El primer grupo, por otra parte, reconocía que la aceptación de un derecho por un tercer Estado, a diferencia de la aceptación de una obligación, no tenía que ser expresa sino que podía darse en forma de mero ejercicio del derecho ofrecido en el tratado. Además, el segundo grupo, por su parte, reconocía que la renuncia a lo que consideraba como un derecho ya existente no debía ser expresa y que podía en algunos casos efectuarse tácitamente por no ejercitarse el derecho. Por consiguiente, la Comisión estimó que las dos doctrinas darían en la práctica el mismo resultado en casi todos los casos. Tampoco consideró la Comisión que las diferencias doctrinales llevarían necesariamente a conclusiones diferentes en cuanto al derecho de las partes en el tratado a derogar o modificar las disposiciones referentes al derecho. Por lo contrario, la opinión unánime fue que, en tanto el Estado beneficiario no manifestara su consentimiento en la concesión del derecho, las partes podrían derogar o modificar libremente las disposiciones sin su consentimiento; y que, posteriormente, su consentimiento sería siempre necesario si constase que no se tenía la intención de que el derecho fuese revocable u objeto de modificación sin el consentimiento del tercer Estado. Por opinar que probablemente las dos doctrinas sólo producirían resultados distintos en circunstancias muy excepcionales¹⁷⁹, la Comisión decidió dar al artículo una forma que respondiera a las necesidades de la práctica de los Estados, sin idea preconcebida sobre la base doctrinal de la norma.

6) Los gobiernos en sus observaciones no se muestran inclinados a adoptar una posición respecto de la cuestión doctrinal y, en general, parecen suscribir la norma propuesta en el artículo. Algunos gobiernos plantean una duda, si bien desde contrarios puntos de vista, con respecto a la segunda condición del apartado *b* del párrafo 1 del texto aprobado provisionalmente en 1964, a saber, « si ese Estado consiente *expresa o tácitamente* ». Como consecuencia de esas observaciones, y con objeto de mejorar la formulación de la norma con respecto a las hipótesis en que el propósito es conferir un derecho a todos los Estados en general, como por ejemplo un derecho de navegación, la Comisión modificó el texto del párrafo 1 del artículo en tal respecto. Así, suprimió las palabras « expresa o tácitamente » y al mismo tiempo añadió una disposición por la cual se presuponía el consentimiento del Estado tercero en tanto no se indicase lo contrario. La Comisión hizo observar que esta modificación contribuirá aún más a reducir la significación práctica que pueda tener la discrepancia entre los dos puntos de vista doctrinales en cuanto a los efectos jurídicos de una disposición del tratado que tenga por objeto conferir un derecho a Estados terceros.

7) En el párrafo 1 se establece que una disposición de un tratado podrá dar origen a un derecho para un Estado

que no sea parte en el tratado, con dos condiciones. En primer lugar, las partes deben tener la intención de que la disposición confiera el derecho, sea a un Estado determinado, sea a un grupo de Estados al que pertenezca, o a los Estados en general. La intención de conceder el derecho es de fundamental importancia, ya que únicamente cuando las partes tienen esa intención puede la disposición dar origen a un verdadero derecho, distinto de un simple beneficio. Ya se han mencionado en el párrafo 2) ejemplos de estipulaciones en favor de Estados aislados, de grupos de Estados o de los Estados en general. La segunda condición es el consentimiento del Estado beneficiario. Se ha redactado la condición en el tiempo presente, « y si tal Estado asiente a ello », para no zanjar la cuestión de determinar si, desde un punto de vista jurídico, el tratado crea el derecho o lo crea el acto de aceptación del Estado beneficiario. Según el primer criterio, como se ha explicado ya, el consentimiento del beneficiario previsto, aunque pueda deducirse tácitamente del ejercicio del derecho, constituye la « aceptación » de la oferta que han hecho las partes; según la otra opinión, el consentimiento sólo es pertinente como indicación de que el derecho no ha sido rechazado por el beneficiario. La segunda frase del párrafo dispone, por consiguiente, que se presume el consentimiento del Estado en tanto no se indique lo contrario. La Comisión estimó conveniente esta disposición con objeto de dar a la norma la necesaria flexibilidad de aplicación en los casos en que se confiere explícitamente el derecho en favor de la generalidad de los Estados o de un amplio grupo de Estados. La disposición, tal como se indica anteriormente, tiene también el efecto de reducir la distancia que separa ambas teorías en cuanto a la fuente del derecho que nace del tercer tratado.

8) El párrafo 2 especifica que un Estado beneficiario debe, al ejercer el derecho, cumplir las condiciones que para el ejercicio de ese derecho estén prescritas en el tratado o se establezcan de conformidad con el mismo. Con las palabras « o se establezcan conforme a éste » se tiene en cuenta el hecho de que, a menudo, se establecen las condiciones para el ejercicio del derecho en un instrumento complementario y que, en algunos casos, las establece unilateralmente una de las partes. Por ejemplo, en el caso de una disposición que permita la libre navegación por un río o una vía marítima internacionales, el Estado territorial tiene, en virtud de su soberanía, el derecho de fijar las condiciones pertinentes para el ejercicio del derecho, siempre que, por supuesto, sean conformes a las obligaciones que le corresponden de conformidad con el tratado. Un gobierno ha expresado el temor de que este párrafo pueda interpretarse en el sentido de que restringe la facultad de las partes en el tratado para modificar el derecho conferido a terceros Estados. A juicio de la Comisión, tal interpretación es totalmente inadmisibles puesto que el párrafo trata de modo manifiesto sólo de la obligación del tercer Estado de cumplir las condiciones necesarias para el ejercicio del derecho. El problema de la facultad de las partes para modificar el derecho es, sin duda alguna, un problema importante pero que guarda relación con el artículo 33 y no con el párrafo 2 del presente artículo.

¹⁷⁹ Por ejemplo, en la controversia entre el Departamento de Estado y el Departamento del Tesoro de los Estados Unidos sobre si el Tratado de Paz con Finlandia permitía efectivamente a los Estados Unidos prevalerse de la renuncia a reclamaciones por parte de Finlandia.

Artículo 33¹⁸⁰. — **Revocación o modificación de obligaciones o de derechos de terceros Estados**

1. Cuando de conformidad con el artículo 31 se haya originado una obligación para un tercer Estado, tal obligación podrá ser revocada o modificada únicamente con el consentimiento mutuo de las partes en el tratado y del tercer Estado, a menos que conste que habían convenido otra cosa al respecto.

2. Cuando de conformidad con el artículo 32 se haya originado un derecho para un tercer Estado, tal derecho no podrá ser revocado ni modificado por las partes si consta que fue concebido como derecho no revocable ni modificable sin el consentimiento del tercer Estado.

Comentario

1) El artículo 33 se ocupa de la situación de las partes en un tratado respecto de la revocación o modificación de una obligación o un derecho que hayan surgido para un tercer Estado en virtud de los artículos 31 ó 32. El texto del artículo, tal como se aprobó provisionalmente en 1964, contenía una única disposición sobre las obligaciones y los derechos y establecía que las partes no podrían revocar o modificar ni unas ni otros sin el consentimiento del tercer Estado a menos que del tratado se dedujese que la disposición que había dado origen al derecho o a la obligación fuese revocable. Algunos gobiernos en sus observaciones criticaron algunos aspectos de la formulación de esta norma y otros manifestaron la opinión de que el artículo se excedía protegiendo el derecho del tercer Estado. La Comisión, si bien no estuvo totalmente de acuerdo con las críticas formuladas, convino en que la norma propuesta en 1964 no era totalmente satisfactoria y que era necesario volver a redactar el artículo de una forma algo diferente.

2) La Comisión estimó que, aun cuando análogas, las consideraciones que influyen sobre la revocación o modificación de una obligación no son idénticas a las que se aplican en el caso de un derecho. En realidad, las posiciones respectivas de las partes y del tercer Estado son inversas en los dos casos. Estimó igualmente que se debía prever la posibilidad de que la iniciativa de revocación o modificación de una obligación proviniese del tercer Estado y no de las partes; y que en tal caso el tercer Estado que hubiese aceptado la obligación no podría revocarla o modificarla sin el consentimiento de las partes salvo que éstas hubiesen convenido otra cosa. Por consiguiente, decidió volver a redactar el artículo en dos párrafos, uno sobre las obligaciones y el otro sobre los derechos. La Comisión decidió también que el artículo debería referirse a la revocación o modificación de la obligación o del derecho del tercer Estado más bien que a la revocación o modificación de la disposición del tratado que haya dado origen a la obligación o el derecho; ya que la revocación o la modificación de la disposición en cuanto tal es una cuestión que incumbe sólo a las partes y que en el presente artículo se trata de las relaciones mutuas entre las partes y el tercer Estado.

3) En el párrafo 1 se establece que la obligación de un tercer Estado podrá ser revocada o modificada

únicamente con el consentimiento mutuo de las partes y del tercer Estado, a menos que resulte evidente que habían acordado otra cosa. Como ya se ha dicho en el párrafo anterior, esta norma es exacta si es el tercer Estado quien desea revocar o modificar la obligación. Pero cuando son las partes quienes quieren la revocación o modificación, la situación es más compleja. En el caso en que las partes renunciases simplemente a su derecho a exigir el cumplimiento de la obligación, se podría decir que el consentimiento del tercer Estado era superfluo; y en tal caso es realmente muy improbable que se plantee dificultad alguna. Pero la Comisión estimó que en las relaciones internacionales estos casos sencillos suelen ser excepcionales y en la mayoría de los casos la obligación de un tercer Estado probablemente lleve consigo una relación más compleja y por tanto convenía someter todo cambio en la obligación a la necesidad del consentimiento mutuo. Por consiguiente, decidió que la norma general enunciada en el párrafo debería exigir el consentimiento mutuo de las partes y del tercer Estado, a menos que resulte evidente que habían acordado otra cosa.

4) El párrafo 2, por la razón indicada más arriba, trata exclusivamente de la revocación o modificación del derecho de un tercer Estado *por las partes en el tratado*. La Comisión tomó nota de la opinión de algunos gobiernos de que el texto de 1964 iba demasiado lejos al restringir el derecho de las partes a revocar o modificar una estipulación en favor del tercer Estado y al dar a este último un derecho de veto sobre toda modificación de la disposición del tratado. Sin embargo, estimó que existen consideraciones opuestas que hay que tener en cuenta. Conviene que los Estados no se vean desalentados en su deseo de crear derechos en favor de terceros Estados, especialmente en cuestiones como la navegación por las vías fluviales internacionales, por miedo a perder su libertad de acción en el futuro. Pero no menos importante es que estos derechos tengan una cierta solidez y firmeza. Además, tiene cierto valor el argumento de que, si las partes desean que los derechos del tercer Estado sean revocables, pueden decirlo así en el tratado o en las negociaciones con el tercer Estado. Teniendo en cuenta estas consideraciones opuestas y la opinión antes mencionada de algunos gobiernos, la Comisión volvió a redactar la disposición del párrafo 2 para que dijese que el derecho de un tercer Estado no podrá ser revocado si consta que fue concebido como derecho no revocable ni modificable sin el consentimiento del tercer Estado. El carácter irrevocable del derecho se podrá normalmente deducir de sus términos o del carácter de la disposición del tratado que haya dado lugar al derecho o de un acuerdo o compromiso entre las partes y el tercer Estado.

Artículo 34¹⁸¹. — **Normas de un tratado que lleguen a ser obligatorias mediante costumbre internacional**

Lo dispuesto en los artículos 30 a 33 no impedirá que una norma enunciada en un tratado llegue a ser obligatoria para

¹⁸⁰ Artículo 61 del proyecto de 1964.

¹⁸¹ Artículo 62 del proyecto de 1964.

un tercer Estado como norma consuetudinaria de derecho internacional.

Comentario

1) Se reconoce generalmente la función que desempeña la costumbre en cuanto a la extensión eventual de la aplicación de normas que figuran en un tratado más allá de los Estados contratantes. Un tratado concertado entre determinados Estados puede enunciar una norma o establecer un régimen territorial, fluvial o marítimo, que con posterioridad llegue a ser aceptado con carácter general por otros Estados y llegue a ser obligatorio mediante costumbre, como, por ejemplo, las Convenciones de La Haya sobre las reglas de la guerra terrestre¹⁸², los acuerdos para la neutralización de Suiza y diversos tratados relativos a ríos internacionales y vías navegables marítimas. Asimismo, una convención codificadora que tienda a afirmar unas normas de derecho consuetudinario ya existentes puede llegar a considerarse como la formulación aceptada generalmente de las normas consuetudinarias de que se trate, incluso para los Estados que no sean parte en la Convención.

2) Sin embargo, no puede decirse con propiedad en ninguno de estos casos que el tratado mismo tenga efectos jurídicos para terceros Estados. Se trata de casos en los cuales, sin establecer relación alguna convencional entre ellos y las partes en el tratado, otros Estados reconocen las normas enunciadas en un tratado como normas obligatorias de derecho consuetudinario. En resumen, para esos Estados la fuente de la fuerza obligatoria de las normas es la costumbre y no el tratado. Por esta razón, la Comisión no creyó que debía incluirse este proceso en el proyecto de artículos como un ejemplo de tratado que tiene efectos jurídicos para terceros Estados. Por consiguiente, no se redactó ninguna disposición concreta concerniente a la intervención de la costumbre en la extensión de la aplicación de las normas convencionales más allá de los propios Estados contratantes. Por otra parte, habida cuenta de la importancia de este proceso y de la naturaleza de las disposiciones que aparecen en los artículos 30 a 33, decidió incluir en el presente artículo una reserva general, expresando que nada de cuanto se dispone en dichos artículos impide que las normas convencionales lleguen a ser obligatorias para los Estados que no sean parte, como normas consuetudinarias de derecho internacional.

3) La Comisión quiso subrayar que la disposición del presente artículo constituye pura y simplemente una reserva de carácter negativo para excluir cualquier interpretación de los artículos 30 a 33 en el sentido de que el proyecto de artículos rechaza la legitimidad del proceso antes mencionado. Con el fin de hacer absolutamente patente que ése es el único objeto del presente artículo, la Comisión modificó ligeramente el texto aprobado provisionalmente en 1964.

4) La Comisión examinó si los tratados que crean los denominados « regímenes objetivos », o sea, obligaciones

y derechos válidos *erga omnes*, han de estudiarse separadamente como caso especial¹⁸³. Algunos miembros de la Comisión se mostraron partidarios de este procedimiento y opinaron que el concepto de los tratados que crean regímenes objetivos existe en derecho internacional y merece un trato especial en el proyecto de artículos. A su juicio, los instrumentos que corresponden a este concepto son los tratados de neutralización o desmilitarización de determinados territorios o zonas y los tratados que establecen la libertad de navegación en los ríos internacionales o en las vías marítimas y citaron como ejemplo reciente de tratado de este tipo el Tratado de la Antártida. No obstante, otros miembros, si bien reconocieron que en ciertos casos los derechos y obligaciones convencionales pueden llegar a ser válidos *erga omnes*, no juzgaron que esos casos fuesen consecuencia de cualquier concepto o institución especial del derecho de los tratados. Estimaron que dichos casos tenían su origen en la aplicación del principio enunciado en el artículo 32 o en la inserción de una costumbre internacional en un tratado según el procedimiento que es objeto de la reserva que figura en el presente artículo. Como el establecimiento de una norma que reconociera la posibilidad de crear directamente por un tratado regímenes objetivos tendría escasas probabilidades de obtener general aceptación, la Comisión decidió omitir esta cuestión al redactar los presentes artículos sobre el derecho de los tratados. La Comisión consideró que la norma del artículo 32, relativa a los tratados que tienen por objeto crear derechos en favor de todos los Estados, junto con el procedimiento citado en el presente artículo, proporcionan un fundamento jurídico para establecer obligaciones y derechos convencionales válidos *erga omnes*, lo más a que puede llegarse en el momento actual. Por consiguiente, la Comisión decidió no proponer ninguna disposición especial sobre los tratados que crean los llamados regímenes objetivos.

Parte IV. — Enmienda y modificación de los tratados

Artículo 35¹⁸⁴. — Norma general concerniente a la enmienda de los tratados

Todo tratado podrá ser enmendado por acuerdo entre las partes. Se aplicarán a tal acuerdo las normas enunciadas en la parte II, excepto en la medida en que el tratado disponga otra cosa al respecto.

Artículo 36¹⁸⁵. — Enmienda de los tratados multilaterales

1. Salvo que el tratado disponga otra cosa, la enmienda de los tratados multilaterales se regirá por los párrafos siguientes.

¹⁸³ Véase, en general, el Quinto Informe de Sir G. Fitzmaurice sobre Derecho de los Tratados, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1960*, vol. II, págs. 67 a 106; y el Tercer Informe de Sir H. Waldock, A/CN.4/167, artículo 63 y comentario.

¹⁸⁴ Artículo 65 del proyecto de 1964.

¹⁸⁵ Artículo 66 del proyecto de 1964.

¹⁸² Según el Tribunal Militar Internacional de Nuremberg esas Convenciones enuncian normas que han llegado a ser normas de derecho consuetudinario generalmente obligatorias.

2. Toda propuesta de enmienda de un tratado multilateral entre todas las partes habrá de ser notificada a todas ellas, cada una de las cuales tendrá derecho a participar en:

a) La decisión sobre las medidas que haya de adoptar con relación a tal propuesta;

b) La negociación y la celebración de cualquier acuerdo que tenga por objeto enmendar el tratado.

3. Todo Estado facultado para llegar a ser parte en el tratado estará también facultado para llegar a ser parte en el tratado en su forma enmendada.

4. El acuerdo por el que se enmienda el tratado no obligará a Estado alguno que ya sea parte en el tratado pero no llegue a ser parte en el acuerdo por el que se enmienda el tratado; con respecto a tal Estado se aplicará el apartado b del párrafo 4 del artículo 26.

5. Todo Estado que llegue a ser parte en el tratado después de la entrada en vigor del acuerdo por el que se enmienda el tratado será considerado, de no haber manifestado ese Estado una intención diferente;

a) Parte en el tratado en su forma enmendada; y

b) Parte en el tratado no enmendado con respecto a toda parte en el tratado que no esté obligada por el acuerdo por el que se enmienda el tratado.

Comentario

Introducción

1) El desarrollo de la organización internacional y la enorme proliferación de los tratados multilaterales han repercutido de modo considerable sobre el proceso de enmienda de los tratados. En primer lugar, la enmienda de muchos tratados multilaterales es actualmente de la competencia de una organización internacional. Así ocurre evidentemente cuando el tratado es el instrumento constitutivo de una organización o cuando el tratado, como es el caso de los convenios internacionales del trabajo, es formula dentro de una organización. Pero también ocurre así hasta cierto punto cuando el tratado se concierta bajo los auspicios de una organización y la secretaria de ésta queda designada depositaria para la ejecución de sus disposiciones de procedimiento. En todos esos casos, la elaboración de un instrumento de enmienda queda automáticamente incorporada a las actividades de la organización o a las funciones del depositario. Como consecuencia de ello, queda ampliamente garantizado el derecho de cada una de las partes a ser consultada respecto de la enmienda o de la revisión del tratado. En segundo lugar, la proliferación de los tratados multilaterales ha puesto cada vez más de relieve la importancia de prever por anticipado, en el tratado mismo, la posibilidad de su futura enmienda. En tercer lugar, el aumento de los tratados multilaterales en los que son partes muchos Estados ha hecho prácticamente imposible que el proceso de modificación de los tratados se limite a las enmiendas puestas en vigor por acuerdo concluido entre todas las partes en el tratado original, y ha hecho que se extienda la práctica de poner en vigor acuerdos de modificación de los tratados entre

los Estados que están dispuestos a aceptar la modificación, dejando al mismo tiempo en vigor el tratado existente con respecto a las demás partes en el tratado anterior. Así, en 1906, el Convenio de Ginebra de 1864 para mejorar la situación de los heridos en los ejércitos en campaña fue modificado por un nuevo Convenio en el que se declaraba expresamente que éste, una vez ratificado debidamente, sustituiría al Convenio de 1864 en las relaciones entre los Estados contratantes, pero que el Convenio de 1864 seguiría aplicándose a las relaciones entre las partes en el mismo que no ratificasen el nuevo Convenio. Una disposición similar figura en el Convenio de La Haya de 1907 sobre el derecho y los usos de la guerra terrestre, por el que se modificó el anterior Convenio de 1899. Existen muchos ejemplos posteriores de ese mismo método, en particular los protocolos de las Naciones Unidas en que se revisan ciertos convenios de la Sociedad de las Naciones.

2) En la formulación de las cláusulas de modificación que se encuentran en los tratados multilaterales hay una gran variedad, como se desprende de los ejemplos citados en el *Handbook of Final Clauses*¹⁸⁶. A pesar de esa variedad, muchas de las cláusulas de enmienda distan de abarcar íntegramente los aspectos jurídicos de la enmienda. Por ejemplo, en algunas únicamente se especifican las condiciones que han de concurrir para que se pueda presentar la propuesta de enmienda, pero no se señala el procedimiento para el examen de la misma. En otras, aun cuando se prevé también el procedimiento para examinar la propuesta, no se determinan las condiciones necesarias para la aprobación o la entrada en vigor de una enmienda ni se definen con exactitud sus efectos para las partes en el tratado existente. En cuanto a las cláusulas sobre la aprobación y la entrada en vigor de una enmienda, algunas exigen que ésta sea aceptada por todas las partes en el tratado, pero muchas consideran suficiente cierto tipo de mayoría calificada. En general, la diversidad de las cláusulas hace que sea difícil deducir de la práctica la formación de normas consuetudinarias detalladas sobre la enmienda de los tratados multilaterales, por lo que la Comisión no consideró que fuera oportuno tratar de formular un código general de normas sobre la enmienda de los tratados. Por otra parte, la Comisión estimó que sería conveniente que en el proyecto de artículos se enunciaran las normas básicas relativas al proceso de modificación.

3) Algunos tratados emplean el término « enmienda » cuando se trata de cambiar algunas disposiciones del tratado, y el término « revisión » cuando se trata de cambiar el tratado en su totalidad¹⁸⁷. Esa terminología ofrece ciertas ventajas, pero en la práctica de los Estados no hay uniformidad en su aplicación, y no parece que exista ninguna diferencia en los procedimientos jurídicos seguidos en la materia. La Comisión consideró suficiente, pues, hablar en el proyecto de artículos de « enmienda », por ser un término que abarca tanto la modificación de disposiciones particulares como la modificación

¹⁸⁶ ST/LEG/6, págs. 130 a 152.

¹⁸⁷ Artículos 108 y 109 de la Carta; véase también *Handbook of Final Clauses* (ST/LEG/6), págs. 130 a 150.

general de todo el tratado¹⁸⁸. Por lo que se refiere al término «revisión», la Comisión reconoció que suele encontrarse en la práctica de los Estados y que se emplea también en algunos tratados. No obstante, teniendo en cuenta los matices que cobró la expresión «revisión de los tratados» en el período que precedió a la segunda guerra mundial, la Comisión prefirió utilizar el término «enmienda». El término se emplea en este caso para denotar una enmienda *formal* del tratado dirigida a cambiar sus disposiciones con respecto a todas las partes en el tratado. El término más general «modificación» se emplea en el artículo 37 en relación con los acuerdos *inter se* concertados entre algunas de las partes únicamente, y encaminado a cambiar sólo entre ellas algunas disposiciones del tratado, y también en relación con los cambios de las disposiciones del tratado que resulten de la práctica de las partes al aplicarlo.

Comentario al artículo 35

4) El artículo 35 dispone que todo tratado podrá ser enmendado por acuerdo entre las partes y que se aplicarán a tal acuerdo las normas enunciadas en la parte II, excepto en la medida en que el tratado disponga otra cosa al respecto. Teniendo en cuenta la práctica moderna de enmendar los tratados multilaterales por otro tratado multilateral que entra en vigor únicamente para los Estados que quedan ligados por él, la Comisión no especificó que el acuerdo tiene que ser concluido entre todas las partes, como en el caso de la terminación de un tratado conforme al artículo 51. Consideró la Comisión que el procedimiento para la adopción del texto y la entrada en vigor del acuerdo relativo a la enmienda deben regirse por los artículos 8, 21 y 32 de la parte II. Por otra parte, la Comisión procuró enunciar en el artículo 36 reglas estrictas que garanticen el derecho de cada parte a participar en el proceso de enmienda. La enmienda de un tratado se efectúa normalmente mediante la conclusión de otro tratado por escrito, y así lo refleja la disposición de que las normas de la parte II son aplicables al acuerdo por el que se enmiende el tratado. No obstante, como se explica en el párrafo 3 del comentario al artículo 51, la Comisión estimó que la teoría de los actos contrarios no tenía cabida en el derecho internacional. El acuerdo por el que se enmiende un tratado puede adoptar cualquier forma que las partes en el tratado original decidan. Es más, la Comisión reconoció que el tratado puede ser modificado a veces incluso por acuerdo verbal o por acuerdo tácito evidenciado por la conducta de las partes en la aplicación del tratado. Por consiguiente, al decir que las normas de la parte II sobre la celebración y la entrada en vigor de los tratados son aplicables también a los acuerdos de modificación, la Comisión no quiso dar a entender que la modificación de un tratado por acuerdo verbal o tácito sea inadmisibles. Por el contrario, la Comisión señaló que el valor jurídico de un acuerdo verbal por el que se modifica un tratado queda preservado por la disposición del apartado *b* del artículo 3, y en el artículo 38

admitió expresamente la modificación del tratado por la práctica ulterior de las partes en su aplicación.

Comentario al artículo 36

5) Este artículo se refiere al complejo proceso de la enmienda de los tratados multilaterales. La Comisión consideró la posibilidad de formular una norma expresamente para los tratados bilaterales, pero llegó a la conclusión de que no tendría ninguna utilidad. Cuando sólo intervienen dos partes, la cuestión que se plantea es esencialmente de negociación y de acuerdo entre ellas, y las normas enunciadas en la parte II son suficientes para regular el procedimiento y proteger la posición de las distintas partes. Además, si bien la Comisión opinaba que una parte tiene cierta obligación, impuesta por la buena fe, de tener debidamente en cuenta toda propuesta de la otra parte relativa a la enmienda del tratado, consideró que sería difícil formular ese principio como norma jurídica sin crear con ello la posibilidad de denunciar arbitrariamente los tratados con el pretexto de que la otra parte no ha tenido debidamente en cuenta una propuesta de enmienda.

6) El artículo 36 se refiere únicamente a la enmienda *stricto sensu* de los tratados multilaterales, es decir, a los casos en que se tiene la intención de celebrar un acuerdo solemne entre las partes en general a fin de modificar el tratado entre todas ellas, y no un acuerdo entre sólo algunas de las partes con objeto de modificar el tratado en las relaciones de esas partes entre sí únicamente. La Comisión reconoció que no es raro que un acuerdo de enmienda celebrado entre las partes entre en vigor solamente con respecto a algunas de ellas debido a que las otras partes no hayan procedido a la ratificación, aceptación o aprobación del acuerdo. No obstante, la Comisión consideró que hay una diferencia esencial entre los acuerdos encaminados a enmendar un tratado entre las partes en general y los acuerdos encaminados *ab initio* a enmendar la aplicación del tratado en las relaciones entre algunas de las partes únicamente. Aunque un instrumento para la enmienda entre las partes en general puede igualmente llegar a aplicarse sólo entre algunas de las partes, la Comisión consideró que debía hacerse una distinción clara entre el proceso de enmienda *stricto sensu* y los acuerdos *inter se* por los que se modifica la aplicación del tratado entre un reducido número de partes. Por esa razón, se regulan separadamente en el artículo 37 los acuerdos *inter se*, y en la frase inicial del párrafo 2 del artículo que se examina se señala que la disposición se refiere solamente a las propuestas de enmienda del tratado entre todas las partes.

7) En el párrafo 1 se subraya simplemente que las normas enunciadas en el artículo tienen carácter supletorio, en el sentido de que únicamente son aplicables a falta de una disposición expresa del tratado que establezca una norma distinta. No es raro que los tratados multilaterales modernos, como se indica en el párrafo 3 del presente comentario, contengan alguna disposición acerca de su enmienda, por lo que es evidente que las normas del artículo que se examina deben estar subordi-

¹⁸⁸ Mientras que el Capítulo XVIII de la Carta se titula «Reformas», el Artículo 109 habla de «revisar» la Carta.

nadas a cualquier disposición específica del tratado a tal respecto.

8) En el párrafo 2 se dispone que toda propuesta de enmienda de un tratado multilateral entre todas las partes habrá de ser notificada a todas ellas, cada una de las cuales tendrá derecho a participar en la decisión sobre las medidas que haya que adoptar con relación a tal propuesta, así como a participar en la negociación y en la celebración de cualquier acuerdo que tenga por objeto enmendar el tratado. En el pasado, los tratados han sido a menudo enmendados o revisados por algunas de las partes sin consultar a las demás. Ello ha inducido a algunos juristas a afirmar que no hay ninguna norma general que faculte a todas y cada una de las partes en un tratado multilateral a participar en cualesquiera negociaciones para modificar el tratado y que, por consiguiente, las partes en un tratado multilateral no tienen obligación jurídica alguna de invitar a todas las partes originarias a que participen en esas negociaciones. La Comisión, aun reconociendo que han sido bastante corrientes los casos en que las distintas partes en un tratado no han sido consultadas sobre su revisión, no estimó que la práctica de los Estados condujese a esta conclusión ni que tal opinión debiera ser adoptada por la Comisión.

9) Aunque a veces un grupo de partes ha conseguido enmendar un tratado sin consultar a las demás partes, también es cierto que de vez en cuando la reacción de los Estados que han quedado al margen de esa transacción ha sido considerar el hecho de que no se les haya consultado como una violación de los derechos que en calidad de partes les corresponden. Además, se han dado también muchos casos en los que, como cosa natural, se ha consultado a todas las partes. La Comisión, no obstante, consideró que la naturaleza misma de la relación jurídica establecida por los tratados exige que se consulte a todas las partes con respecto a cualquier enmienda o revisión de un tratado. El hecho de que no siempre haya ocurrido así en el pasado no es razón suficiente para descartar un principio que parece emanar directamente de la obligación asumida por las partes de ejecutar el tratado de buena fe. Cabe que existan circunstancias especiales en que sea justificable no consultar a una parte determinada, por ejemplo en el caso de un agresor. Sin embargo, se estima que la regla general es que toda parte tiene derecho a ser consultada con respecto a una enmienda del tratado, y en el párrafo 2 del artículo 36 se enuncia en ese sentido la norma de derecho.

10) En el párrafo 3, añadido al artículo 10 en el actual período de sesiones, se dispone que todo Estado facultado para llegar a ser parte en el tratado lo estará también para llegar a serlo en el tratado en su forma enmendada. En esa norma se reconoce que los Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado, especialmente aquellos que intervinieron en su elaboración pero aún no manifestaron su consentimiento en obligarse por él, tienen un interés concreto en la enmienda del tratado. La Comisión estudió si este interés debía expresarse como derecho efectivo a participar en la negociación y

en la celebración del acuerdo de enmienda o si debía limitarse a un derecho a llegar a ser parte en ese acuerdo. A juicio de la Comisión, el problema consistía en establecer un equilibrio entre el derecho de las partes a adaptar el tratado a las necesidades que la aplicación del tratado haya puesto de relieve y el derecho de los Estados que participaron en la redacción del texto a llegar a ser partes en el tratado a cuya elaboración contribuyeron. La Comisión tuvo en cuenta que, en la práctica, las partes consideran muy a menudo que conviene que los Estados facultados para llegar a ser partes intervengan en la negociación y en la celebración del acuerdo de enmienda, para conseguir la participación más amplia posible en el tratado en su forma enmendada. Sin embargo, llegó a la conclusión de que se debía reconocer que quienes se han comprometido a obligarse por el tratado tienen derecho a proceder aisladamente, si lo estiman oportuno, a incorporar en un acuerdo de enmienda las mejoras que deseen. Por consiguiente, decidió que el párrafo 3 debía limitarse a conferir a los Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado el derecho a llegar a serlo en el tratado enmendado por el acuerdo; en otras palabras, el párrafo debía conferirles el derecho a llegar a ser partes tanto en el tratado como en el acuerdo de enmienda.

11) El párrafo 4 dispone que el acuerdo de enmienda no obliga a las partes en el tratado que no lleguen a ser partes en tal acuerdo. En virtud de la remisión que hace al apartado *b* del párrafo 4 del artículo 26, dispone además que los derechos y obligaciones mutuos de una parte en el tratado y de otra que ha quedado obligada por el acuerdo de enmienda se rigen por el tratado en su forma no enmendada. Por supuesto, ese párrafo no es más que una aplicación, en el caso de los acuerdos de modificación, de la norma general enunciada en el artículo 30 de que un tratado no impone ninguna obligación a un Estado que no es parte en él. De todos modos, si no se incluyera ese párrafo se podría pensar que se dejaba sin decidir la cuestión de si por su naturaleza misma un instrumento por el que se enmienda un tratado anterior tiene necesariamente efectos jurídicos para las partes en ese tratado. En algunos tratados modernos la norma general establecida en el párrafo está sustituida por una disposición distinta establecida en el tratado original o por una norma contraria aplicable a los tratados concluidos dentro de una determinada organización internacional¹⁸⁹. El artículo 3 de la Convención de Ginebra sobre transporte por carretera (1949), por ejemplo, establece que toda enmienda aprobada por una mayoría de dos tercios de una conferencia entrará en vigor para todas las partes, salvo las que declaren que no aprueban la enmienda. En el artículo 16 de la Convención internacional para facilitar el paso de fronteras a las mercaderías transportadas por ferrocarril se prevé que las enmiendas entrarán en vigor para todas las partes, salvo cuando se oponga a ellas un tercio por lo menos de las partes.

12) El párrafo 5, que también ha sido añadido en el actual período de sesiones, trata del caso bastante más

¹⁸⁹ Véase el *Handbook of Final Clauses* (ST/LEG/6), págs. 135 a 148.

complejo del Estado que llega a ser parte en el tratado cuando el acuerdo de enmienda ha entrado en vigor por lo menos entre algunas de las partes en el tratado. Como se ha indicado anteriormente, es muy corriente en la práctica que sólo algunas de las partes en el tratado original ratifiquen el acuerdo de enmienda. Ello hace que existan dos categorías de partes: a) los Estados que son partes únicamente en el tratado no enmendado, y b) los Estados que son partes tanto en el tratado como en el acuerdo de enmienda. Sin embargo, en términos generales, todos ellos son partes en el tratado y mantienen relaciones mutuas en virtud de éste. Todo Estado que sea parte sólo en el tratado no enmendado está obligado únicamente por éste en sus relaciones tanto con cualquier otro Estado que esté en las mismas condiciones como con cualquier Estado que sea parte en el tratado y en el acuerdo de modificación; ésa es la norma que se enuncia en el párrafo 4. En cambio, entre dos Estados que sean partes tanto en el tratado como en el acuerdo por el que se enmienda éste se aplica el tratado en su forma enmendada. Así pues, el problema es determinar la situación de un Estado que llegue a ser parte en el tratado original después de la entrada en vigor del acuerdo de enmienda. Este problema plantea dos cuestiones básicas: 1) ¿La nueva parte ha de llegar a ser parte tanto en el tratado como en el acuerdo de enmienda o, de no haber una manifestación de intención diferente, debe presumirse que llega a serlo? 2) ¿La nueva parte ha de llegar a ser parte en el tratado no enmendado respecto de cualquier Estado parte en el tratado pero no en el acuerdo de enmienda o, de no haber una manifestación de intención diferente, debe presumirse que llega a serlo? Estas cuestiones distan de ser meramente teóricas, ya que se pueden plantear en la práctica siempre que se enmiende un tratado multilateral general. Además, la Secretaría informó a la Comisión de que no era en absoluto excepcional que un Estado ratificase un tratado o de otra manera hiciese constar su consentimiento en obligarse por él sin indicar sus intenciones respecto del acuerdo de enmienda, y de que en tales casos el Secretario General, en su calidad de depositario, presume que el instrumento de ratificación, de aceptación, etc. abarca el tratado con sus enmiendas.

13) En algunos tratados modernos se prevé y se resuelve la cuestión mediante una disposición expresa, pero en la mayoría de los tratados no se hace así. Por consiguiente, la Comisión estimó necesario enunciar en el artículo que se examina una norma general que se aplicase cuando no hubiera una manifestación de intención diferente en el tratado ni la hubiera hecho el Estado interesado. Estimó que esa norma debería basarse en dos principios: a) el derecho del Estado, al llegar a ser parte en el tratado, a decidir si es parte en el tratado únicamente, en el tratado y en el acuerdo de enmienda o en el tratado en su forma enmendada únicamente; b) a falta de toda indicación del Estado, conviene adoptar una solución que permita mantener relaciones mutuas en virtud del tratado al mayor número de Estados. En consecuencia, el párrafo 5 dispone que, de no haberse manifestado una intención diferente, un Estado que llegue a ser parte en el tratado después de la entrada

en vigor del acuerdo por el que se enmienda el tratado será considerado: a) parte en el tratado en su forma enmendada, y b) parte también en el tratado no enmendado en sus relaciones con toda parte en el tratado que no esté obligada por el acuerdo por el que se enmienda el tratado.

14) El texto del artículo que la Comisión aprobó provisionalmente en 1964 contenía una disposición (párrafo 3 del texto de 1964) en la que se aplicaba el principio *nemo potest venire contra factum proprium* a los Estados que participaran en la redacción de un acuerdo de modificación, pero que después no llegaran a ser partes en él. El objeto de la disposición era evitar que esas partes se opusiesen a la entrada en vigor del acuerdo de enmienda entre aquellos Estados que habían llegado a ser partes en él. Al volver a examinar esa disposición teniendo en cuenta las observaciones de los gobiernos, la Comisión llegó a la conclusión de que debía suprimirla. Si bien reconoció que sería muy raro que los Estados que hubiesen participado en la redacción de un acuerdo de enmienda se opusiesen a su entrada en vigor alegando que era una violación de los derechos que les confería el tratado original, la Comisión estimó que quizá fuese demasiado lejos al enunciar una norma absoluta como la del párrafo 3 del texto de 1964, aplicable a todos los casos.

Artículo 37¹⁹⁰. — Acuerdos para modificar tratados multilaterales entre algunas de las partes únicamente

1. Dos o más partes en un tratado multilateral podrán celebrar un acuerdo que tenga por objeto modificar el tratado únicamente en sus relaciones mutuas si:

a) La posibilidad de tal modificación está prevista por el tratado; o

b) Tal modificación:

i) No afecta al disfrute de los derechos que a las demás partes correspondan en virtud del tratado ni al cumplimiento de sus obligaciones;

ii) No se refiere a ninguna disposición cuya inobservancia sea incompatible con la consecución efectiva del objeto y del fin del tratado en su conjunto; y

iii) No está prohibida por el tratado.

2. Salvo que en el caso previsto en el apartado a del párrafo 1 el tratado disponga otra cosa, las partes de que se trate deberán notificar a las demás partes su intención de celebrar el acuerdo y las modificaciones que en virtud de éste hayan de hacerse en el tratado.

Comentario

1) Este artículo, como ya se ha explicado en el comentario sobre los artículos 35 y 36, no se refiere a la « enmienda » de un tratado, sino al « acuerdo *inter se* » para su « modificación », es decir, al acuerdo concertado entre solamente algunas de las partes en un tratado multilateral para modificarlo únicamente en sus relaciones mutuas. Es evidente que una transacción en la que dos partes

¹⁹⁰ Artículo 67 del proyecto de 1964.

o un pequeño grupo de partes se proponen modificar el tratado entre ellas solamente, sin dar a las demás partes la posibilidad de participar en la misma, pertenece a una categoría distinta de la del acuerdo de enmienda celebrado entre las partes en general, aun en el caso de que en definitiva no todas ellas lo ratifiquen. Es más probable, en efecto, que la finalidad y los efectos del acuerdo *inter se* sean incompatibles con el objeto y el fin del tratado. La historia ofrece cierto número de ejemplos de acuerdos *inter se* que han cambiado sustancialmente el régimen del tratado y que se han impuesto por encima de las objeciones de Estados interesados. No puede haber tampoco duda alguna de que la aplicación, e incluso la celebración, de un acuerdo *inter se* incompatible con el objeto y el fin del tratado puede plantear una cuestión de responsabilidad de Estados. Así pues, con arreglo al artículo que se examina, la cuestión principal consiste en las condiciones en las cuales pueden considerarse admisibles los acuerdos *inter se*.

2) En el apartado *a* del párrafo 1 se reconoce necesariamente que el acuerdo *inter se* es admisible si la posibilidad de un acuerdo de esa índole está prevista en el tratado; en otras palabras, si se ha previsto en el tratado la posibilidad de pactar con exclusión de las demás partes en el tratado. En el apartado *b* del párrafo 1 se dispone que los acuerdos *inter se* sólo son admisibles en los demás casos si concurren tres condiciones. En primer lugar, que la modificación no afecte al disfrute de los derechos ni al cumplimiento de las obligaciones de las demás partes, es decir, que no lesione sus derechos ni acreciente sus obligaciones. En segundo lugar, que no se refiera a ninguna disposición cuya inobservancia sea incompatible con la consecución efectiva del objeto y el fin del tratado; por ejemplo, un acuerdo *inter se* por el que se modifiquen disposiciones sustantivas de un tratado de desarme o de neutralización sería incompatible con su objeto y su fin y no sería admisible con arreglo al artículo que se estudia. En tercer lugar, que no esté prohibida por el tratado como, por ejemplo, la prohibición de pactar con exclusión de las demás partes contenidas en el artículo 20 de la Convención de Berlín de 1908 sobre la protección de la propiedad intelectual. Esas condiciones no son alternativas sino cumulativas. Desde luego, la segunda y la tercera de ellas coinciden hasta cierto punto, ya que puede decirse que un acuerdo *inter se* incompatible con el objeto y el fin del tratado está prohibido implícitamente por el tratado. De todos modos, la Comisión consideró que convenía enunciar separadamente el principio contenido en la segunda condición y siempre es posible que las partes prohíban expresamente cualquier modificación *inter se*, excluyendo así incluso las modificaciones secundarias no comprendidas en la segunda condición.

3) El párrafo 2 trata de proteger aún más a las partes contra las modificaciones del tratado que ilegítimamente puedan efectuar algunas de las partes por medio de un acuerdo *inter se*; para impedirlo, se les exige que notifiquen previamente a las demás partes su intención de celebrar el acuerdo y las modificaciones que en virtud de éste hayan de hacerse en el tratado. En este párrafo, tal como fue aprobado provisionalmente en 1964, se exigía

únicamente que se notificase a las otras partes la *celebración* del acuerdo *inter se*. Sin embargo, al volver a examinar el párrafo teniendo en cuenta las observaciones de los gobiernos, la Comisión decidió en el actual período de sesiones que se debería exigir la notificación con anterioridad a la celebración del acuerdo. La Comisión estimó que no era necesario ni siquiera aconsejable exigir que se efectuase la notificación cuando la propuesta estuviese simplemente en preparación y se hallase todavía en una etapa preliminar. Por ello dispuso que las partes deberían notificar « su intención de celebrar el acuerdo y ... las modificaciones que en virtud de éste hayan de hacerse en el tratado », para indicar que únicamente cuando la negociación de un acuerdo *inter se* está ya en una etapa avanzada es necesario proceder a la notificación a las demás partes. La Comisión decidió también en el actual período de sesiones que, cuando un tratado prevé la posibilidad de acuerdos *inter se*, conviene que se notifique a las demás partes la intención de celebrarlos, a menos que el propio tratado exima del requisito de la notificación. La Comisión opinó que, incluso en esos casos, las demás partes debían tener una oportunidad razonable de convencerse de que el acuerdo *inter se* no va más allá de lo previsto en el tratado.

Artículo 38¹⁹¹. — Modificación de los tratados por práctica ulterior

Todo tratado podrá ser modificado por la práctica ulterior en la aplicación del tratado cuando tal práctica denote el acuerdo de las partes en modificar las disposiciones del tratado.

Comentario

1) Este artículo se refiere al caso en que las partes, de común acuerdo, apliquen de hecho el tratado de manera diferente a la prevista en sus disposiciones. Como se indica en el apartado *b* del párrafo 3 del artículo 27, la práctica ulteriormente seguida en la aplicación de un tratado es prueba fehaciente para la interpretación de éste cuando es constante y denota su acuerdo respecto del sentido de las disposiciones del tratado. Asimismo, la práctica constante que denote el común acuerdo en aplicar el tratado de manera diferente a la establecida en algunas de sus disposiciones puede hacer que se modifique el tratado. En un reciente arbitraje entre Francia y los Estados Unidos sobre la interpretación de un convenio bilateral sobre servicios de transporte aéreo, el tribunal, refiriéndose a la práctica ulteriormente seguida por las partes, dijo:

« Este modo de proceder puede, de hecho, tenerse en cuenta no sólo como medio útil de interpretar el convenio, sino también como algo más, es decir, como posible fuente de modificación posterior derivada de determinados actos o actitudes, relacionados con la situación jurídica de las partes y con los derechos que cada una de ellas puede legítimamente invocar. »¹⁹²

¹⁹¹ Artículo 68 del proyecto de 1964.

¹⁹² Decidido en Ginebra el 22 de diciembre de 1963, siendo árbitros el Sr. Ago (Presidente), el Sr. Reuter y el Sr. H. P. de Vries (texto mimeografiado de la decisión del Tribunal, págs. 104 y 105 de la versión inglesa).

El tribunal consideró, de hecho, que el convenio había sido modificado en determinado aspecto por la práctica ulterior. Aunque no siempre sea posible distinguir claramente lo que es interpretación de lo que es modificación de un tratado por la práctica ulterior, desde el punto de vista jurídico los dos procesos son distintos. En consecuencia, el artículo que se examina trata de los efectos de la práctica ulterior en la enmienda de un tratado como un caso de modificación de tratados.

2) Así pues, el artículo dispone que todo tratado podrá ser modificado por la práctica ulterior en la aplicación del tratado cuando tal práctica denote el acuerdo de las partes en modificar las disposiciones del tratado. Al formular la norma de esta manera, la Comisión se propuso subrayar que la práctica ulterior, aun cuando no todas las partes hayan participado activamente en ella, debe ser tal que denote el acuerdo de todas las partes en la modificación de que se trate.

3) El artículo aprobado provisionalmente en 1964 contenía dos párrafos en los que se reconocía que un tratado podía ser modificado:

i) Por un tratado posterior entre las partes sobre la misma materia, en la medida en que sus disposiciones fuesen incompatibles; y

ii) Por la aparición posterior de una nueva norma de derecho consuetudinario, obligatoria para todas las partes, relativa a la materia objeto del tratado.

Sin embargo, después de examinar de nuevo esos párrafos, teniendo en cuenta las observaciones de los gobiernos, la Comisión decidió suprimirlos. Estimó que el caso de modificación por celebración de un tratado posterior relativo a la misma materia del tratado se halla suficientemente regulado por las disposiciones de los párrafos 3 y 4 del artículo 26. En cuanto a la modificación por aparición de una nueva norma de derecho consuetudinario, decidió que la cuestión siempre dependería en gran medida de las circunstancias concretas y de la intención de las partes en el tratado. Estimó además que tal cuestión formaba parte del problema general de la relación entre las normas consuetudinarias y las normas convencionales, problema demasiado complejo para que pueda tratarse únicamente de un aspecto de él en el presente artículo.

Parte V. — Nulidad, terminación y suspensión de la aplicación de los tratados

Sección 1: Disposiciones generales

Artículo 39¹⁹³. — Validez y continuación en vigor de los tratados

1. La validez de un tratado podrá ser impugnada únicamente mediante la aplicación de los presentes artículos. Es nulo todo tratado cuya invalidez quede determinada en virtud de los presentes artículos.

2. Únicamente como resultado de la aplicación de las disposiciones del tratado o de los presentes artículos se

podrá poner término a un tratado o una parte podrá denunciarlo o retirarse de él. La misma regla se aplicará a la suspensión de la aplicación de un tratado.

Comentario

1) Las disposiciones de fondo de esta parte del proyecto de artículos se refieren a una serie de causas que pueden alegarse como fundamento de la nulidad o terminación de un tratado, de la retirada de una parte en un tratado o de la suspensión de su aplicación. Por ello, la Comisión estimó conveniente, como garantía de la estabilidad de los tratados, enunciar en una disposición general al principio de esa parte que la validez y la continuación en vigor de un tratado es la situación normal, que únicamente podrá alterarse por las causas previstas en los presentes artículos y en las condiciones estipuladas en ellos.

2) El párrafo 1 dispone, pues, que la validez de un tratado solamente podrá ser impugnada mediante la aplicación de los presentes artículos.

3) El párrafo 2 está necesariamente redactado de manera algo diferente, porque no es raro que en los tratados haya disposiciones concretas sobre su terminación o denuncia, sobre la retirada de las partes o sobre la suspensión de la aplicación de sus disposiciones. Por consiguiente, en ese párrafo se estipula que se podrá poner término a un tratado, o una parte podrá denunciarlo o retirarse de él, únicamente como resultado de la aplicación de *las disposiciones del tratado o de los presentes artículos*.

4) Hay que subrayar que la expresión « aplicación de los presentes artículos » que se utiliza en los dos párrafos se refiere a todo el proyecto de artículos, y no simplemente al artículo concreto que se ocupe de la causa particular de nulidad o terminación de que se trate en un caso determinado. En otras palabras, no se refiere exclusivamente al artículo en el que se regule la causa de nulidad o de terminación pertinente en ese caso, sino también a otros artículos en los que se determinan las condiciones para la aplicación de aquel artículo; por ejemplo, el artículo 4 (Tratados que son instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales), el artículo 41 (Divisibilidad de las disposiciones de un tratado), el artículo 42 (Pérdida del derecho a alegar una causa de nulidad, terminación, etc.) y especialmente el artículo 62 (Procedimiento que deberá seguirse) y el artículo 63 (Instrumentos que se utilizarán).

5) El objeto de las palabras « únicamente mediante la aplicación de los presentes artículos », que figuran en ambos párrafos, es indicar que las causas de invalidez, terminación, denuncia, retirada y suspensión indicadas en el proyecto de artículos son exhaustivas, fuera de cualesquiera casos especiales que se regulen expresamente en el tratado. A este respecto, la Comisión estudió si la « pérdida de actualidad » o « el desuso » deberían constituir una causa aparte de terminación de los tratados. Sin embargo, llegó a la conclusión de que, aunque la « pérdida de actualidad » o « el desuso » pueden ser una causa real de terminación de un tratado, la base jurídica de tal terminación, cuando se produce, es el consentimiento de las partes en abandonar el tratado que se desprende de su conducta en relación con dicho tratado. En consecuencia, la Comisión opinó que los casos de « pérdida de actua-

¹⁹³ Artículo 30 del proyecto de 1963.

lidad » o de « desuso » pueden considerarse comprendidos en el apartado *b* del artículo 51, en virtud del cual un tratado puede terminar « en cualquier momento, por consentimiento de todas las partes ». Además, aun cuando un cambio de la personalidad jurídica de una parte que dé por resultado su desaparición como persona internacional independiente puede en algunos casos ser una causa real de terminación de un tratado, no parece que sea una causa jurídica especial de terminación de un tratado que haya de ser regulada en los artículos. El tratado, al dejar de tener dos partes, cesa simplemente de existir. La Comisión examinó también si convenía tener en cuenta las posibles consecuencias de la sucesión de Estados o de la responsabilidad internacional de un Estado con respecto a la terminación de los tratados. Sin adoptar una actitud definitiva en cuanto al fondo de estas cuestiones, la Comisión decidió no obstante que los casos de sucesión de Estados y de responsabilidad internacional de un Estado, temas ambos que son objeto de estudio separado por la Comisión, debían excluirse del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados. Sin embargo, como ambos supuestos pueden tener repercusiones en otras partes del derecho de los tratados, la Comisión decidió también formular al respecto en el artículo 69 una reserva de carácter general aplicable a todo el proyecto de artículos.

Artículo 40 ¹⁹⁴. — **Obligaciones en virtud de otras normas de derecho internacional**

La nulidad, terminación o denuncia de un tratado, la retirada de una de las partes o la suspensión de su aplicación como resultado de la aplicación de los presentes artículos o de las disposiciones del tratado no menoscabará en nada el deber de los Estados de cumplir toda obligación enunciada en el tratado a la que estén sujetos en virtud de cualquier otra norma de derecho internacional.

Comentario

1) Este artículo no figuraba, en su actual forma general, entre los artículos de la parte II transmitidos a los gobiernos en 1963. Había una disposición similar en el párrafo 4 del artículo 53, pero se limitaba a los casos de « terminación ». En ese contexto, la Comisión estimó que, aun cuando podía considerarse que la cuestión era axiomática, convenía indicar que la terminación de un tratado no eximía a las partes del cumplimiento de las obligaciones enunciadas en el tratado a las que también estuviesen sujetas en virtud de cualquier otra norma de derecho internacional. Al volver a examinar en la segunda parte de su 17.º período de sesiones ¹⁹⁵ los artículos sobre invalidez y sobre suspensión de la aplicación de los tratados, la Comisión llegó a la conclusión de que también en ese contexto convenía subrayar la cuestión. Por consiguiente, decidió suprimir el párrafo 4 del artículo 53 y sustituirlo por un artículo general colocado al principio de esta parte por el que se aplicase la norma a todos los

casos en que se invalida un tratado, se le pone término, se denuncia o se suspende su aplicación.

Artículo 41 ¹⁹⁶. — **Divisibilidad de las disposiciones de un tratado**

1. El derecho de una parte, previsto en un tratado, a denunciar ese tratado, retirarse de él o suspender su aplicación podrá ejercerse únicamente con respecto a la totalidad del tratado, a menos que el tratado disponga o que las partes acuerden otra cosa al respecto.

2. Una causa de nulidad, terminación, retirada o suspensión de la aplicación de un tratado reconocida en los presentes artículos únicamente podrá ser alegada con respecto a la totalidad del tratado, excepto en los casos previstos en los párrafos siguientes o en el artículo 57.

3. Si la causa se refiere sólo a determinadas cláusulas, únicamente podrá ser alegada con respecto a esas cláusulas cuando:

a) Dichas cláusulas sean separables del resto del tratado en lo que respecta a su ejecución; y

b) La aceptación de esas cláusulas no haya constituido para la otra parte o las otras partes en el tratado una base esencial de su consentimiento en el tratado en su conjunto.

4. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 3, en los casos previstos en los artículos 46 y 47 el Estado facultado para alegar el dolo o la corrupción podrá hacerlo en lo que respecta a la totalidad del tratado o a determinadas cláusulas únicamente.

5. En los casos previstos en los artículos 48, 49 y 50 no se admitirá la divisibilidad de las disposiciones del tratado.

Comentario

1) La divisibilidad de las disposiciones de un tratado se estudiaba hasta hace relativamente poco tiempo casi de manera exclusiva en relación con el derecho a poner término a un tratado a causa de una violación cometida por la otra parte. Sin embargo, algunos autores modernos han defendido el reconocimiento del principio de la divisibilidad en caso de invalidez y para determinar los efectos de la guerra sobre los tratados. Han aducido que en algunos casos se puede suprimir una disposición del tratado o suspender su aplicación sin que se altere necesariamente el equilibrio de derechos y obligaciones establecido por las demás disposiciones del tratado. Esos autores citan en apoyo de sus afirmaciones determinadas decisiones de la Corte Permanente de Justicia Internacional relativas a la interpretación de las partes de un tratado que sean independientes ¹⁹⁷. La cuestión de la divisibilidad de las disposiciones de un tratado a los efectos de su interpretación plantea problemas muy diferentes de la aplicación del principio de la divisibilidad a la nulidad o terminación de los tratados. Sin embargo, si bien la jurisprudencia de los dos tribunales no aclara

¹⁹⁴ Nuevo artículo. En el párrafo 4 del artículo 53 del proyecto de 1963 figuraba una disposición análoga, aunque limitada a los casos de terminación.

¹⁹⁵ Véase 842.ª sesión.

¹⁹⁶ Artículo 46 del proyecto de 1963.

¹⁹⁷ Por ejemplo, el asunto de las *Zonas Francas*, Series A/B, N.º 46, pág. 140; el asunto *Wimbledon*, Serie A, N.º 1, pág. 24.

mucho estas últimas cuestiones, no cabe duda de que algunos magistrados aceptaron en opiniones separadas, en los asuntos *Préstamos noruegos*¹⁹⁸ e *Interhandel*¹⁹⁹, la posibilidad de aplicar el principio de la divisibilidad de las disposiciones de un tratado en caso de alegación de nulidad de una declaración unilateral en virtud de la cláusula facultativa, a causa de una reserva cuya validez fue impugnada.

2) En vista de todo ello, la Comisión decidió examinar *de novo* la conveniencia y la utilidad de reconocer el principio de la divisibilidad de las disposiciones de un tratado en relación con la nulidad, la terminación y la suspensión de la aplicación de los tratados. La Comisión también decidió que, para determinar la conveniencia de aplicar el principio en esos contextos, era indispensable examinar cada artículo por separado, ya que cabía la posibilidad de que a cada uno se le aplicasen diferentes consideraciones. La Comisión llegó a la conclusión de que, con determinadas excepciones, convenía admitir la pertinencia del principio de divisibilidad a la aplicación de las causas de invalidez, de terminación y de suspensión. En general, la Comisión consideró que no se debía admitir la posibilidad de anular los tratados concertados entre Estados soberanos, ponerles término o suspender su aplicación cuando la causa de nulidad, de terminación o de suspensión se refiere a disposiciones totalmente secundarias del tratado. Estimó también que algunas veces sería posible en tales casos eliminar esas disposiciones sin perturbar gravemente el equilibrio de los intereses de las partes dimanados del tratado. Por otra parte, la Comisión reconoció que el carácter consensual de todos los tratados, contractuales o normativos, exige que no se aplique el principio de divisibilidad de modo tal que altere considerablemente el fundamento de la obligación a base de la cual se otorgó el consentimiento en obligarse por el tratado. En consecuencia, la Comisión trató de hallar una solución que respetara la base original del tratado e impidiera al mismo tiempo reducir éste a la nada por causas relativas a disposiciones que no constituyan una base esencial del consentimiento.

3) La Comisión estimó que el principio de divisibilidad no debía ser aplicado al derecho de denuncia, terminación, etc., previsto en el tratado. Si el derecho está enunciado en el tratado, corresponde a las partes establecer las condiciones para el ejercicio de ese derecho, y si las partes no han reconocido expresamente el derecho a denunciar algunas partes del tratado solamente, a ponerles término, etc., se presume que su propósito es referir el derecho a la totalidad del tratado. Así pues, en el párrafo 1 del artículo se dispone que el derecho previsto en un tratado podrá ejercerse únicamente con respecto a la totalidad del tratado, a menos que éste disponga o que las partes acuerden algo distinto.

4) La Comisión, aun siendo partidaria de reconocer el principio de divisibilidad en relación con la aplicación de las causas de nulidad, de terminación, etc., estimó conveniente subrayar que la norma primordial es la

integridad de las disposiciones del tratado. Por ello, en el párrafo 2 del artículo se establece que una causa de nulidad, terminación, retirada, etc., únicamente podrá ser alegada con respecto a la totalidad del tratado, excepto en los casos previstos en los párrafos siguientes del artículo y en los casos de violación del tratado.

5) En el párrafo 3 se dispone después que, si la causa se refiere sólo a determinadas cláusulas claramente separables del resto del tratado en lo que respecta a su ejecución, y si la aceptación de esas cláusulas no ha constituido para la otra o las otras partes una base esencial de su consentimiento en el conjunto del tratado, la causa únicamente podrá ser alegada con respecto a esas cláusulas. Por lo tanto, si se cumplen esas condiciones, el párrafo requiere que se separen del resto del tratado las cláusulas nulas, terminadas, denunciadas o suspendidas y que se mantenga en vigor el resto del tratado. El problema de si se ha cumplido la condición del apartado b, es decir, si la aceptación de la cláusula no ha constituido una base esencial del consentimiento en el conjunto del tratado, es una cuestión que necesariamente ha de resolverse estudiando el objeto de las cláusulas, su relación con las demás, los trabajos preparatorios y las circunstancias de la celebración del tratado.

6) El párrafo 4, aunque sigue subordinando el problema de la divisibilidad de las cláusulas a las condiciones prescritas en el párrafo 3, establece una norma distinta para los casos de dolo (artículo 46) y de corrupción (artículo 47). Desde luego, en esos casos la causa de nulidad puede ser alegada únicamente por el Estado víctima del dolo o de la corrupción; la Comisión estimó que tal Estado ha de poder optar entre anular todo el tratado o denunciar las cláusulas concretas a las que afecte el dolo o la corrupción.

7) En el párrafo 5 se exceptúan totalmente del principio de divisibilidad los casos de coacción sobre el representante (artículo 48) y de coacción sobre el Estado (artículo 49). La Comisión estimó que, cuando el tratado ha sido concertado por coacción sobre el Estado o sobre su representante, hay razones imperiosas para considerarlo absolutamente nulo en todas sus partes. A juicio de la Comisión, solamente en esas circunstancias es posible asegurar que el Estado víctima de la coacción esté totalmente libre de ésta al decidir sobre sus futuras relaciones en virtud del tratado con el Estado autor de la coacción.

8) En el párrafo 5 se exceptúa también totalmente del principio de divisibilidad el caso del tratado cuya celebración es incompatible con una norma de *jus cogens* (artículo 50). Algunos miembros estimaron que no convenía disponer que la totalidad del tratado queda anulada cuando únicamente una parte, incluso pequeña, del tratado sea incompatible con una norma de *jus cogens*. Sin embargo, la Comisión opinó que las normas de *jus cogens* tienen un carácter tan fundamental que, cuando las partes celebran un tratado en el que figura una cláusula cualquiera incompatible con una norma de *jus cogens* ya existente, hay que considerar el tratado como totalmente nulo. En tal caso, las propias partes pueden modificar el tratado para ajustarlo al derecho, y, si no lo hacen, el derecho debe imponer la sanción de la nulidad a todo el acuerdo.

¹⁹⁸ I.C.J. Reports, 1957, págs. 55 a 59.

¹⁹⁹ I.C.J. Reports, 1959, págs. 57, 77, 78, 116 y 117.

Artículo 42 ²⁰⁰. — Pérdida del derecho a alegar una causa de nulidad, terminación, retirada o suspensión de la aplicación de un tratado

Un Estado no podrá alegar una causa para anular un tratado, ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación con arreglo a lo dispuesto en los artículos 43 a 47 inclusive o en los artículos 57 a 59 inclusive, si, después de tener conocimiento de los hechos:

a) Ha convenido expresamente en que el tratado es válido, permanece en vigor o continúa en aplicación, según sea el caso; o

b) Se debe considerar en vista de su comportamiento que ha dado su aquiescencia a la validez del tratado o a su continuación en vigor o en aplicación, según sea el caso.

Comentario

1) El principio según el cual una parte no puede obtener ventaja de sus propias inconsecuencias se funda esencialmente en la buena fe y la equidad (*allegans contraria non audiendus est*). La pertinencia de este principio en derecho internacional se admite generalmente y ha sido reconocida expresamente por la Corte Internacional de Justicia en dos casos recientes ²⁰¹.

2) El principio ²⁰² tiene especial importancia en el derecho de los tratados. Según se señaló ya en comentarios anteriores, las causas por las cuales se puede anular un tratado, ponerle término o suspender su aplicación entrañan cierto riesgo de abusos. También existe el riesgo de que un Estado, cuando tenga conocimiento de un error esencial en la celebración del tratado, de un exceso de poder en que haya incurrido su representante, de una violación por la otra parte, etc., siga ateniéndose al tratado como si nada hubiera sucedido y sólo plantee la cuestión mucho más tarde, cuando quiera, por razones muy diferentes, poner término a las obligaciones que le impone el tratado. El principio que ahora se estudia limita los casos en que pueden aducirse esas pretensiones con alguna apariencia de legitimidad. Tal fue la apreciación del principio en el asunto del *Templo* y en el de la *Sentencia arbitral del Rey de España*. En consecuencia, la Comisión, si bien reconoció el carácter general del principio, estimó que se debía mencionar expresamente en esta parte del derecho de los tratados su especial importancia en la esfera de la invalidez y la terminación de los tratados.

3) El caso más obvio se presenta cuando, después de tener conocimiento de una posible causa de nulidad, terminación, retirada o suspensión, la parte interesada ha convenido explícitamente en que el tratado es válido, permanece en vigor o continúa en aplicación, según sea el caso. Naturalmente, en tales circunstancias se debe considerar que el Estado ha renunciado de una vez para siempre a su derecho a alegar la causa concreta de nulidad,

²⁰⁰ Artículo 47 del proyecto de 1963.

²⁰¹ *The Arbitral Award made by the King of Spain, I.C.J. Reports, 1960*, págs. 213 y 214; *The Temple of Preah Vihear, I.C.J. Reports, 1962*, págs. 23 a 32.

²⁰² Véase opinión de los magistrados Alfaro y Fitzmaurice en *The Temple of Preah Vihear, I.C.J. Reports, 1962*, págs. 39 a 51 y 62 a 65.

terminación, retirada o suspensión de que se trate; y el apartado *a* del artículo así lo dispone.

4) En el apartado *b* se dispone que el derecho a alegar una causa de nulidad, terminación, etc., no se podrá ya ejercitar si la conducta de un Estado, después de tener conocimiento de los hechos, ha sido tal que deba considerarse que ha dado su aquiescencia a la validez del tratado o a su continuación en vigor o en aplicación, según sea el caso. No se permite al Estado que adopte una actitud jurídica que esté en contradicción con la actitud que en vista de su anterior comportamiento han supuesto las otras partes que había adoptado respecto de la validez o la continuación en vigor o en aplicación del tratado. La Comisión señaló que en los ordenamientos jurídicos nacionales este principio general tiene sus propias manifestaciones que reflejan las características técnicas de esos ordenamientos. Estimó que esas características técnicas del principio en el derecho interno quizá no sean precisamente adecuadas para la aplicación del principio en derecho internacional. Por ello, prefirió evitar el uso de términos propios del derecho interno, como « *estoppel* ».

5) La Comisión consideró que la aplicación de la norma en cada caso dependerá necesariamente de los hechos y que la consideración principal será la buena fe. En consecuencia, el principio no será aplicable si el Estado interesado no ha tenido conocimiento de los hechos en que se basa el derecho o no ha estado en condiciones de ejercer libremente su derecho a invocar la nulidad del tratado como causa de su terminación. Por esta última razón, la Comisión no creyó que el principio fuera aplicable a todos los casos de coacción sobre el representante previstos en el artículo 48 o de coacción sobre el Estado mismo previstos en el artículo 49. Los efectos y las consecuencias de la coacción en las relaciones internacionales son tan graves que la Comisión estimó que un consentimiento obtenido por coacción debe ser considerado como absolutamente nulo, a fin de que la víctima de la coacción pueda después decidir libremente sus relaciones futuras con el Estado que ejerció la coacción. Admitir la aplicación del presente artículo en los casos de coacción podría, a su juicio, debilitar la protección que se otorga en los artículos 48 y 49 a las víctimas de la coacción. La Comisión estimó también improcedente que se admitiera el principio en los casos de « *jus cogens* » o de « norma ulterior de *jus cogens* »; y, sin duda alguna, no será aplicable en los casos de terminación en virtud de un derecho conferido por el tratado mismo o por acuerdo mutuo. En consecuencia, limitó la aplicación de la norma a los artículos 43 a 47 y 57 a 59.

Sección 2: Nulidad de los tratados

Artículo 43 ²⁰³. — Disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados

El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifestado con violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la

²⁰³ Artículo 31 del proyecto de 1963.

competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento a menos que esa violación de su derecho interno fuese manifiesta.

Comentario

1) Las limitaciones constitucionales que influyen en el ejercicio de la facultad para concertar tratados asumen diversas formas²⁰⁴. Algunas constituciones procuran impedir que el poder ejecutivo celebre tratados o determinados tipos de tratados, salvo con el consentimiento previo de un órgano legislativo; otras disponen que los tratados no tendrán fuerza de ley dentro del Estado sino cuando hayan sido « aprobados » o confirmados de alguna manera por un órgano legislativo; en otras constituciones figuran normas fundamentales que sólo pueden ser alteradas por un procedimiento especial de reforma constitucional, lo que limita indirectamente las facultades del poder ejecutivo para celebrar tratados. Jurídicamente, cabe hacer una distinción en el derecho interno entre las disposiciones que señalan límites constitucionales a las facultades de un gobierno para concertar tratados y las que simplemente coartan las facultades de ese gobierno para hacer que un tratado entre a formar parte del derecho interno del Estado sin que el poder legislativo apruebe de alguna forma el tratado. Puede decirse que las primeras restringen la facultad efectiva del poder ejecutivo para celebrar tratados, en tanto que las segundas simplemente restringen la facultad para aplicar un tratado ya celebrado. La cuestión que se plantea en relación con este artículo es en qué medida esas limitaciones constitucionales influyen en la validez, en derecho internacional, del consentimiento en obligarse por un tratado expresado por un representante del Estado manifiestamente facultado para expresar ese consentimiento. Sobre esta cuestión hay opiniones divergentes.

2) Algunos juristas sostienen que el derecho internacional deja que el derecho interno de cada Estado determine los órganos y los procedimientos por los cuales ha de formarse y expresarse la voluntad del Estado en obligarse por un tratado, y que siempre han de tenerse en cuenta las normas constitucionales que rigen la formación y la expresión del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado al considerar si un acto internacional de firma, ratificación, aceptación, aprobación o adhesión obliga efectivamente al Estado. Según este parecer, las disposiciones del derecho interno que limitan las facultades de los órganos estatales para concertar tratados han de considerarse como parte del derecho internacional a fin de anular, o al menos hacer anulable, todo consentimiento en obligarse por un tratado que se haya expresado en el plano internacional haciendo caso omiso de una limitación constitucional; el representante que manifieste que obliga al Estado infringiendo así la constitución es totalmente incompetente tanto en derecho internacional como en derecho interno para expresar el consentimiento de ese Estado en el tratado. Si se aceptase esta opinión, la consecuencia sería que los demás Estados no podrían confiar en las facultades que para obligar al Estado poseen

manifiestamente los jefes de Estado, primeros ministros, ministros de relaciones exteriores, etc.; conforme al artículo 6, tendrían que estudiar en cada caso si no se infringen las disposiciones de la constitución del Estado o correr el riesgo de comprobar posteriormente que el tratado es nulo.

3) En 1951, la propia Comisión aprobó un artículo basado en este parecer²⁰⁵. Algunos miembros, sin embargo, hicieron severas críticas a la tesis de que las limitaciones constitucionales quedan incorporadas al derecho internacional, y el Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos expresó ciertos temores en cuanto a las dificultades que aquélla podía suponer para los depositarios. Durante el debate en ese período de sesiones se dijo que la decisión de la Comisión se había basado en la creencia de que los Estados no aceptarían ninguna otra norma.

4) Otros juristas, aun aceptando la incorporación de las limitaciones constitucionales al derecho internacional, reconocen que es esencial restringir en cierto modo esa doctrina a fin de que no se menoscabe la seguridad de los tratados. Según ellos, la buena fe exige que sólo se tengan en cuenta las limitaciones constitucionales patentes que sea razonable esperar que otros Estados conozcan. Según esta tesis, el Estado que impugna la validez de un tratado por razones constitucionales puede invocar solamente las disposiciones de su constitución que sean patentes. Presenta dificultades la solución de transacción basada en la hipótesis inicial de la nulidad, en derecho internacional, de la firma, ratificación, etc. inconstitucionales de un tratado. Si una limitación enunciada en el derecho interno de un Estado ha de considerarse tan efectiva en derecho internacional que restrinja la facultad de un jefe de Estado o de otro representante del Estado para manifestar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, no se sabe en virtud de qué principio una limitación « patente » surte efecto y en cambio no surte efecto una limitación « no patente ». Según el derecho interno del Estado, ambos tipos de limitaciones surten efecto jurídico y restringen la facultad del representante para celebrar el tratado. Las dificultades de orden práctico son incluso mayores, ya que en muchos casos es totalmente imposible establecer una clara distinción entre las limitaciones « patentes » y las « no patentes ». Algunas disposiciones constitucionales se prestan a interpretaciones subjetivas, por ejemplo la exigencia de que los tratados « políticos » o los tratados de « especial importancia » se sometan al poder legislativo; algunas leyes no aclaran expresamente si la limitación se refiere a la facultad para celebrar un tratado o a la aplicación de éste en el derecho interno. Pero, incluso cuando las disposiciones parecen ser claras y sin complicaciones, la claridad y la evidencia superficiales de las limitaciones pueden resultar muy engañosas. Cuando la propia constitución contiene limitaciones aparentemente rigurosas y exactas, generalmente ha sido

²⁰⁴ Véase *United Nations Legislative Series, Laws and Practices concerning the Conclusion of Treaties (ST/LEG/SER.B/3)*.

²⁰⁵ Artículo 2: « Un tratado llega a ser obligatorio con respecto a un Estado mediante la firma, la ratificación, la adhesión o cualesquiera otros medios de expresar la voluntad del Estado, conforme a su derecho y su práctica constitucionales, por intermedio de un órgano competente a ese efecto. » *Yearbook of the International Law Commission, 1951*, vol. II, pág. 73; texto español en A/CN.4/L.28, pág. 2.

necesario admitir una amplia libertad para que el poder ejecutivo concierte tratados en forma simplificada sin ajustarse al procedimiento estricto prescrito en el derecho interno, y ese uso de la facultad de concertar tratados llega a concordar con la letra de la ley, sea por un proceso de interpretación, sea por el establecimiento de políticas adecuadas. Además, la práctica constitucional relativa a los tratados en forma simplificada tiende a ser un tanto flexible; y la cuestión de si un tratado determinado ha de considerarse o no conforme a los procedimientos enunciados en la constitución llega a ser, hasta cierto punto, un asunto de discreción política del poder ejecutivo, cuya decisión podrá posteriormente impugnarse en los órganos legislativos o en los tribunales. Así pues, en muchos casos puede que sea difícil decir con certeza si, de ser impugnado un tratado, habría que considerar conforme al derecho nacional que está comprendido en la limitación interna, o si un tribunal internacional habría de estimar que esa disposición interna es « patente » y « clara » a los efectos del derecho internacional.

5) Un tercer grupo de juristas opina que el derecho internacional deja que cada Estado determine los órganos y los procedimientos por los cuales se forma su voluntad de celebrar tratados y sólo tiene en cuenta las manifestaciones externas de esa voluntad en el plano internacional. Según esa opinión, el derecho internacional determina los procedimientos y las condiciones conforme a los cuales los Estados expresan su consentimiento en obligarse por los tratados en el plano internacional; y también determina las condiciones en las cuales se ha de reconocer a las diversas categorías de órganos y de representantes del Estado su competencia para llevar a cabo esos procedimientos en nombre de su Estado. En consecuencia, cuando un representante que según el derecho internacional sea competente para comprometer al Estado exprese por alguno de los procedimientos establecidos el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, ha de considerarse en derecho internacional que el Estado queda obligado por el tratado. Conforme a esa opinión, el incumplimiento de los requisitos internos puede entrañar la invalidez del tratado como legislación interna y hacer que al representante se le apliquen las disposiciones del derecho interno como consecuencia de sus actos, pero no menoscaba la validez del tratado en derecho internacional siempre que el representante haya actuado dentro de sus facultades con arreglo al derecho internacional. Según algunos de estos tratadistas ²⁰⁶, la norma es menos rigurosa cuando el otro Estado tiene en realidad conocimiento de que no se ha cumplido el derecho interno o cuando la carencia de facultades constitucionales es tan manifiesta que ha de presumirse que el otro Estado tenía conocimiento de ella. Como el principio fundamental, según el tercer grupo, es que el Estado puede dar por sentada la regularidad de todo lo que se haga dentro de las facultades que posea un representante conforme al derecho internacional, es lógico que el Estado no pueda adoptar esa actitud cuando sabe, o cuando en derecho pueda presumirse que sabe, que en ese caso particular esas facultades no existen.

²⁰⁶ Véase UNESCO, *Survey of the Ways in which States interpret their International Obligations*, pág. 8.

6) Las decisiones de los tribunales internacionales y la práctica de los Estados, si bien no son concluyentes, parecen apoyar una solución basada en la tesis del tercer grupo. Desde luego, la jurisprudencia internacional no es muy abundante. Las sentencias arbitrales dictadas en los asuntos de *Cleveland* ²⁰⁷ (1888) y de *Georges Pinson* ²⁰⁸ (1928), aunque no entrañen decisiones en esa materia, contienen algunas observaciones a favor de la pertinencia de las disposiciones constitucionales en relación con la validez internacional de los tratados. En cambio, en los asuntos del *Régimen aduanero franco-suizo* ²⁰⁹ (1912) y del *Río Martín* ²¹⁰ (1924), los árbitros se pronunciaron claramente cuando se negaron a tener en cuenta supuestas infracciones de las limitaciones constitucionales y sostuvieron la validez de un protocolo y de un canje de notas, respectivamente; también en el asunto *Metzger* ²¹¹ figura una observación en el mismo sentido. Asimismo, los fallos en los asuntos de *Groenlandia oriental* ²¹² y de las *Zonas Francas* ²¹³, aunque no traten directamente de la cuestión, parecen indicar que los tribunales internacionales no estaban dispuestos a ir más allá de las facultades manifiestas que, conforme al derecho internacional, tienen los representantes (respectivamente un ministro de relaciones exteriores y un representante en los asuntos mencionados) para obligar a su Estado.

7) En la práctica de los Estados hay ejemplos de alegaciones de invalidez de tratados por razones constitucionales, pero en ninguno de ellos fueron admitidas tales alegaciones por la otra parte en la controversia. Además, en tres casos (la admisión de Luxemburgo en la Sociedad de las Naciones, el incidente de Politis y el ingreso de la Argentina) la Sociedad de las Naciones parece haberse guiado por el principio de que el consentimiento dado en el plano internacional por un representante del Estado manifiestamente competente no queda invalidado por la revelación ulterior de que ese representante carecía de facultades constitucionales para obligar a su Estado. Asimismo, en un caso, un depositario, el Gobierno de los Estados Unidos, al parecer dio por sentado que una notificación de adhesión a un acuerdo, manifiestamente en debida forma, no podía ser retirada alegando falta de facultades constitucionales, salvo con el consentimiento de las demás partes. Tampoco suelen los representantes de los Estados, al concertar tratados, examinar recíprocamente sus facultades constitucionales para firmar tratados o depositar instrumentos de ratificación, aceptación, etc.

8) La opinión de que la inobservancia de las disposiciones constitucionales no ha de considerarse normalmente como un vicio del consentimiento prestado en debida forma por un órgano o representante manifiestamente competente para ello parece apoyarse en otras dos consideraciones. La primera es que el derecho internacional ha ideado varios procedimientos de celebración de

²⁰⁷ Moore, *International Arbitrations*, vol. 2, pág. 1946.

²⁰⁸ *Reports of International Arbitral Awards*, vol. V, pág. 327.

²⁰⁹ *Ibid.*, vol. XI, pág. 411.

²¹⁰ *Ibid.*, vol. II, pág. 724.

²¹¹ *Foreign Relations of the United States*, 1901, pág. 262.

²¹² *P.C.I.J.*, Series A/B, N.º 53, págs. 56 a 71 y pág. 91.

²¹³ *P.C.I.J.*, Series A/B, N.º 46, pág. 170.

tratados (ratificación, aceptación, aprobación y adhesión) con la finalidad específica de que los gobiernos puedan estudiar detenidamente el tratado antes de decidir si el Estado ha de ser o no parte en él, y también para que puedan cumplir todos los requisitos exigidos por su constitución. Cuando se ha concertado un tratado a reserva de su ratificación, aceptación o aprobación, puede decirse que los Estados negociadores han hecho todo lo que razonablemente cabe exigir de ellos en cuanto al cumplimiento de los requisitos exigidos por las constituciones de los demás. No es razonable esperar que cada gobierno tenga luego que seguir la tramitación interna del tratado por cada uno de los demás gobiernos; es más, toda indagación de un gobierno sobre los fundamentos constitucionales de la tramitación interna de un tratado sería considerada sin duda como una injerencia inadmisibles en los asuntos internos del Estado. Lo mismo cabe decir de los casos de adhesión, en los cuales el gobierno puede estudiar ampliamente el tratado y satisfacer las exigencias constitucionales antes de proceder en el plano internacional a manifestar la adhesión del Estado al tratado. También en el caso del tratado que se hace obligatorio con la firma, el gobierno autoriza el uso de ese procedimiento y conoce el objeto del tratado antes de que se entablen las negociaciones y, con los medios modernos de comunicaciones, normalmente está al tanto del contenido exacto del tratado antes de que su representante proceda a firmarlo; además, de ser necesario, puede dar instrucciones a su representante para que firme *ad referendum*. Sin duda alguna, en el caso de los tratados que se hacen obligatorios con la firma, especialmente los de forma simplificada, puede haber un peligro ligeramente mayor de que se haga caso omiso de una disposición constitucional; pero, incluso en esos casos, el gobierno dispone de los medios necesarios para dirigir los actos de su representante y para satisfacer las exigencias constitucionales. En otras palabras, en todos los casos la responsabilidad por el incumplimiento de las disposiciones constitucionales en la celebración de un tratado corresponde claramente al gobierno del Estado interesado.

9) La segunda consideración es que la mayoría de los incidentes diplomáticos en los cuales los Estados han alegado sus requisitos constitucionales como causa de invalidez han sido asuntos en los que, por razones muy diferentes, deseaban eludir sus obligaciones convencionales. Cuando un gobierno tropieza realmente con dificultades constitucionales después de celebrar un tratado y plantea sin demora la cuestión, parece que por lo general puede salvar el obstáculo constitucional con medidas internas y obtener mientras tanto la indulgencia necesaria de las demás partes. Cuando con arreglo al derecho interno se impugna la validez constitucional de un tratado, todo gobierno procurará de ordinario regularizar su situación con arreglo al tratado, adoptando las medidas pertinentes en las esferas interna e internacional.

10) En el 15.º período de sesiones, algunos miembros de la Comisión opinaron que el derecho internacional ha de tener en cuenta el derecho interno en el sentido de reconocer que éste determina el órgano o los órganos competentes del Estado para ejercer la facultad de celebrar tratados. Según esta opinión, todo tratado concertado por

un órgano o por un representante que no sean competentes para hacerlo, según el derecho interno, quedaría anulado por falta de poderes según el derecho interno para manifestar el consentimiento del Estado en obligarse por el tratado. Sin embargo, la mayoría de los miembros estimaron que la complejidad y la aplicación incierta de las disposiciones del derecho interno relativas a la celebración de tratados crean un riesgo demasiado grande para la seguridad de los tratados. Opinaron que el principio básico del artículo que se estudia debería ser que la inobservancia de una disposición de derecho interno sobre la competencia para celebrar tratados no menoscaba la validez del consentimiento manifestado en debida forma por un órgano o por un representante del Estado que según el derecho internacional sean competentes para manifestar el consentimiento. Algunos miembros estimaron que no convenía debilitar en modo alguno ese principio básico admitiendo excepciones al mismo. En cambio, otros miembros opinaron que era admisible hacer una excepción en los casos en que la infracción del derecho interno relativo a la competencia para celebrar tratados fuese absolutamente evidente. Esos miembros tuvieron presente el caso, ocurrido realmente, de que un jefe de Estado concierte un tratado bajo su propia responsabilidad con infracción de una disposición inequívoca de la constitución. A su parecer, admitir esa excepción no comprometería el principio básico, puesto que el otro Estado no podría lícitamente aducir que había confiado en un consentimiento manifestado en esas circunstancias. Esa opinión prevaleció en la Comisión.

11) La gran mayoría de los gobiernos que han formulado observaciones sobre el artículo que se estudia indicaron que aprobaban el criterio adoptado por la Comisión sobre este problema: a saber, que la violación de una disposición de derecho interno relativa a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegada como vicio de su consentimiento a menos que tal violación sea manifiesta. Algunos gobiernos sugirieron que en el texto se indicase, por una parte, para quiénes ha de ser « manifiesta » la violación, a los efectos de aplicar la excepción y, por otra, qué es una « violación manifiesta ». Sin embargo, la Comisión estimó que no era necesario especificar para quiénes la violación ha de ser manifiesta. En el artículo se enuncia la norma de que, cuando la violación del derecho interno relativo a la competencia para celebrar tratados sea *manifiesta objetivamente para cualquier Estado que se ocupe del asunto normalmente y de buena fe*, se podrá rechazar el consentimiento en obligarse por el tratado que se había manifestado en nombre del Estado. En opinión de la Comisión, la palabra « manifiesta », según su sentido corriente, basta para indicar el carácter objetivo del criterio que se ha de aplicar. Opinó también que no sería práctico ni conveniente tratar de especificar de antemano los casos en que se puede considerar que una violación del derecho interno es una violación « manifiesta », ya que la cuestión depende en gran medida de las circunstancias particulares de cada caso.

12) Para subrayar el carácter excepcional de los casos en que se puede alegar esa causa de invalidez, la Comisión decidió enunciar la norma en forma negativa. Por tanto, en el artículo se dispone que « El hecho de que el consen-

timiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifestado con violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados *no* podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento *a menos que* esa violación de su derecho interno fuese manifiesta. »

Artículo 44²¹⁴. — **Restricción específica de los poderes para manifestar el consentimiento del Estado**

Si los poderes de un representante para manifestar el consentimiento de su Estado en obligarse por determinado tratado han sido objeto de una restricción específica, la inobservancia de esa restricción por tal representante no podrá ser alegada como vicio del consentimiento manifestado por él, a menos que la restricción haya sido puesta en conocimiento de los demás Estados negociadores con anterioridad a la manifestación de ese consentimiento por tal representante.

Comentario

1) Este artículo se refiere a los casos en que un representante ha dado a entender que realiza un acto por el cual obliga a su Estado pero en realidad no tenía poderes para hacerlo, porque en este caso concreto sus poderes habían sido objeto de restricciones específicas no observadas por él.

2) Cuando un tratado no ha de adquirir fuerza obligatoria sino con la ratificación, la aceptación o la aprobación ulteriores, toda extralimitación en su facultad cometida por un representante al establecer el texto del tratado se solventará necesariamente en la etapa posterior de ratificación, aceptación o aprobación. El Estado podrá entonces optar entre repudiar el texto suscrito por su representante o ratificar, aceptar o aprobar el tratado; y en caso de que opte por esto último, se entenderá que ha confirmado el acto no autorizado de su representante y, con ello, subsanado la carencia de facultad inicial. En consecuencia, el artículo se concreta a los casos en que la carencia de facultad se refiere a la ejecución de un acto por el cual un representante da a entender *definitivamente* el consentimiento de su Estado en quedar obligado. En otras palabras, se limita a los casos en que un representante que tiene poderes, sometidos a determinadas condiciones, reservas o limitaciones, para manifestar el consentimiento de su Estado en obligarse por determinado tratado, se excede en sus atribuciones por no observar las restricciones que se le han impuesto.

3) La Comisión estimó que, para garantizar la seguridad de las transacciones internacionales, la norma ha de ser que las instrucciones expresas que dé un Estado a su representante sólo tendrán por efecto limitar sus facultades en relación con otros Estados si se dan a conocer en debida forma a éstos, antes de que aquel Estado concierte el tratado. El reducido número de casos en que un Estado ha querido desautorizar el acto de su representante alegando las limitaciones ocultas impuestas a sus facultades constituye una indicación de que ésa es la norma que

aplican los Estados. En consecuencia, el artículo dispone que las restricciones específicas impuestas a los poderes de un representante no modifican el consentimiento en un tratado expresado por él, a menos que hayan sido puestas en conocimiento de los demás Estados negociadores con anterioridad a la manifestación de ese consentimiento por tal representante.

Artículo 45²¹⁵. — **Error**

1. Todo Estado podrá alegar un error en un tratado como vicio de su consentimiento en obligarse por el tratado si el error se refiere a un hecho o a una situación cuya existencia diera por supuesta ese Estado en el momento de la celebración del tratado y que constituyera una base esencial de su consentimiento en obligarse por el tratado.

2. El párrafo 1 no se aplicará si el Estado de que se trate contribuyó con su conducta al error o si las circunstancias fueron tales que hubieran debido prevenirle contra la posibilidad de error.

3. Un error que concierna sólo a la redacción del texto de un tratado no afectará a la validez de éste; en tal caso se aplicará el artículo 74.

Comentario

1) En derecho interno, el error ocupa un lugar relativamente importante como elemento que puede viciar el consentimiento en un contrato. Sin embargo, en derecho interno se encuentran algunos tipos de error que no es probable que se produzcan en derecho internacional. Además, el procedimiento de celebración de tratados es de tal naturaleza que reduce al mínimo el riesgo de error en cuestiones importantes de fondo. Son raros los casos en que se han alegado errores de fondo como vicios que menoscaban la validez esencial de un tratado. Casi todos los casos que se conocen se refieren a errores geográficos y la mayoría de ellos a errores en los mapas. En algunas ocasiones se ha resuelto la dificultad mediante un nuevo tratado; en otras se ha considerado que el error influía más bien en la aplicación del tratado que en su validez y se ha resuelto la cuestión por arbitraje.

2) Los efectos del error en los tratados fueron examinados en el asunto del *Estatuto jurídico de Groenlandia oriental* ante la Corte Permanente de Justicia Internacional y también en el asunto del *Templo de Preah Vihear* que se ventiló ante la Corte actual. En el primer caso²¹⁶, la Corte se limitó a declarar que la respuesta del Ministro de Relaciones Exteriores de Noruega había sido definitiva e incondicional y, al parecer, no consideró que mediara ningún error que hubiera de tenerse en cuenta. El magistrado Anzilotti, si bien estimó también que no había error, dijo: « pero aun aceptando por un momento la hipótesis de que el Sr. Ihlen estuviese equivocado en cuanto a los resultados que podía tener la extensión de la soberanía danesa, hay que admitir que este error no era de tal naturaleza que pudiera entrañar la nulidad del acuerdo. Si se alega un error, ese error ha de ser de carácter

²¹⁴ Párrafo 2 del artículo 32 del proyecto de 1963.

²¹⁵ Artículo 34 del proyecto de 1963.

²¹⁶ *P.C.I.J.* (1933), Series A/B, N.º 53, págs. 71 y 91.

excusable; y es difícil creer que un gobierno puede desconocer las consecuencias legítimas de una extensión de la soberanía ... »²¹⁷.

3) En la primera etapa del asunto del *Templo*²¹⁸, la Corte dijo: « Cualquier error de este tipo habría sido sin duda un error de derecho, pero la Corte no considera que el asunto que se ventila en este caso sea un error. Además, el principal efecto jurídico del error, cuando existe, es que puede alterar la realidad del consentimiento que se supone manifestado ». En la segunda etapa de este asunto también se alegó error; y el error, que era geográfico, se planteó en circunstancias un tanto especiales. No hubo error en la celebración del tratado original, en el cual las partes acordaron que la frontera en determinado lugar sería cierta línea divisoria de aguas; el error se refería a la posterior aceptación de las fronteras delimitadas en un mapa. Con respecto a este error, la Corte declaró: « es un principio reconocido de derecho que una parte no puede alegar un error como vicio del consentimiento si ha contribuido a ese error con su propia conducta, si ha estado en condiciones de evitarlo o si las circunstancias eran tales que quedó advertida de la posibilidad de error »²¹⁹.

4) Los asuntos de la *Groenlandia oriental* y del *Templo* aclaran las condiciones en que el error no vicia el consentimiento, pero no las condiciones en que sí lo anula. No obstante, en el asunto de la *Readaptación de las Concesiones Mavrommatis en Jerusalén*²²⁰, referente a una concesión y no a un tratado, la Corte sostuvo que el error respecto de una cuestión que no constituye una *condición* del acuerdo no basta para anular el consentimiento; y parece admitirse de modo general que, para viciar el consentimiento de un Estado en un tratado, el error ha de ser acerca de una cuestión que constituya una base esencial de su consentimiento en el tratado.

5) La Comisión reconoció que algunos ordenamientos jurídicos distinguen entre el error mutuo y el error de una sola parte; pero estimó que no era conveniente establecer esta distinción en derecho internacional. Por ello, el presente artículo se aplica tanto al error de una sola parte como al error en que incurren ambas partes o todas las partes.

6) El párrafo 1 enuncia la norma general de que un Estado puede alegar un error en un tratado como vicio que invalida su consentimiento, cuando el error se refiera a un hecho o a una situación cuya existencia dio por supuesta dicho Estado en el momento de la celebración del tratado y constituyó una base esencial de su consentimiento en obligarse por el tratado. La Comisión estimó que, a veces, un error en el tratado puede entrañar simultáneamente cuestiones de hecho y cuestiones de derecho y que la línea de separación entre el error de hecho y el error de derecho no siempre puede trazarse fácilmente. Sin embargo, consideró que podría debilitar peligrosamente la estabilidad de los tratados introducir en el ar-

tículo una disposición que admita en apariencia que el error de derecho vicia por sí mismo el consentimiento. Por ello, el párrafo habla sólo de errores referentes a un « hecho » o a una « situación ».

7) Según el párrafo 1, el error sólo vicia el consentimiento cuando es un error esencial, o sea, un error en una materia que constituya la base esencial del consentimiento en el tratado. Además, ese error no invalida *ipso facto* el tratado, sino que confiere a la parte que por causa de error prestó su consentimiento en el tratado el derecho a alegar ese error como vicio del consentimiento. En cambio, si se determina la nulidad del tratado de conformidad con los presentes artículos, el efecto será hacer nulo *ab initio* el tratado.

8) El párrafo 2 exceptúa de la norma los casos en que la parte equivocada haya contribuido en cierta medida a causar el error. Los términos en que se enuncia esta excepción están tomados de los que emplea la Corte en la frase de su decisión sobre el caso del *Templo* que se cita al final del párrafo 3 de este comentario. No obstante, la Comisión estimó fundada la tesis de que la formulación por la Corte de la excepción « si ha contribuido a ese error con su propia conducta, si ha estado en condiciones de evitarlo o si las circunstancias eran tales que quedó advertida de la posibilidad de error » es tan amplia que deja poco margen para la aplicación de la norma. Esta observación conviene sobre todo a las palabras « si ha estado en condiciones de evitarlo ». Por ello, sin discutir la formulación que la Corte hace de la excepción en el contexto de ese caso concreto, la Comisión llegó a la conclusión de que debía omitir esas palabras al codificar la norma general relativa a las consecuencias del error en el derecho de los tratados.

9) El párrafo 3, para evitar toda interpretación equivocada, distingue entre errores en la redacción del texto y errores en el tratado. El párrafo se limita a señalar que tal error no menoscaba la validez del consentimiento y que se aplicarán las disposiciones del artículo 74 relativo a la corrección de errores en el texto de los tratados.

Artículo 46²²¹. — Dolo

Todo Estado que haya sido inducido a celebrar un tratado por la conducta fraudulenta de otro Estado negociador podrá alegar el dolo como vicio de su consentimiento en obligarse por el tratado.

Comentario

1) Es claro que los casos en que los gobiernos procedan deliberadamente con dolo para obtener la celebración de un tratado serán probablemente muy raros, mientras que la presentación deliberadamente inexacta de hechos importantes que determine un error esencial es objeto de las disposiciones del artículo precedente, relativo al error. Por ello, surge el problema de si es necesario un artículo aparte que se refiera especialmente al dolo. En definitiva, la Comisión estimó conveniente tratar el dolo y el error en diferentes artículos. Cuando hay dolo, éste ataca a la

²¹⁷ *Ibid.*, pág. 92.

²¹⁸ *I.C.J. Reports, 1961*, pág. 30.

²¹⁹ *I.C.J. Reports, 1962*, pág. 26. Véase también la opinión individual de Sir Gerald Fitzmaurice (*ibid.*, pág. 67).

²²⁰ *P.C.I.J., Serie A, N.º 11*.

²²¹ Artículo 33 del proyecto de 1963.

raíz del acuerdo de manera un tanto diferente de la inexactitud inocente y del error. No afecta únicamente el consentimiento de la otra parte en los términos del acuerdo, sino que destruye totalmente la base de la confianza recíproca entre las partes.

2) El concepto de dolo existe en la mayoría de los ordenamientos jurídicos, pero su alcance no es el mismo en todos ellos. La escasez de precedentes en derecho internacional significa que no es posible encontrar mucha orientación en la práctica ni en la jurisprudencia de los tribunales internacionales en cuanto al alcance que ha de darse al concepto. Por ello, la comisión consideró si debía tratar de definir el dolo en el derecho de los tratados. No obstante, llegó a la conclusión de que bastaría formular el concepto general de dolo aplicable en el derecho de los tratados y dejar que la práctica y las decisiones de los tribunales internacionales se encarguen de fijar su alcance exacto.

3) En el artículo se utilizan el vocablo inglés «*fraud*», el español «*dolo*» y el francés «*dol*» como los términos más adecuados en dichos idiomas para expresar el concepto a que se refiere el artículo. Con esas palabras no se pretende significar que todos los sentidos que corresponden a estos vocablos en derecho interno sean necesariamente aplicables en derecho internacional. El presente artículo trata del concepto general al que se refieren estos vocablos, más que de su aplicación detallada en derecho interno. Por consiguiente, el vocablo se utiliza en cada uno de los tres textos con la intención de que tenga la misma significación y el mismo alcance en derecho internacional. La Comisión ha procurado utilizar una expresión no técnica, cuya significación sea, en la medida de lo posible, equivalente en los tres idiomas: «*fraudulent conduct*», «*conduite frauduleuse*» y «conducta fraudulenta». Esta expresión tiene por objeto comprender toda declaración falsa, toda presentación inexacta de los hechos y otros procedimientos engañosos por los cuales se induzca a un Estado a manifestar en un tratado un consentimiento que, de no ser así, no habría manifestado.

4) La Comisión estima que el efecto del dolo no es hacer que el tratado sea nulo *ipso facto*, sino permitir a la parte perjudicada alegar, si lo desea, el dolo para invalidar su consentimiento; por consiguiente, así lo dispone el artículo.

Artículo 47²²². — Corrupción del representante de un Estado

Si la manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado ha sido obtenida mediante la corrupción de su representante efectuada directa o indirectamente por otro Estado negociador, aquel Estado podrá alegar esa corrupción como vicio de su consentimiento en obligarse por el tratado.

Comentario

1) El proyecto de artículos sobre invalidez de los tratados, aprobado provisionalmente por la Comisión

en 1963 y remitido a los gobiernos para que formularan observaciones, no tenía disposición alguna que tratara específicamente de la corrupción del representante de un Estado por otro Estado negociador. La única disposición del texto de 1963 en que podía considerarse comprendida la hipótesis de corrupción de un representante era el artículo 33, sobre el dolo. No obstante, en la segunda parte del 17.º período de sesiones, algunos miembros de la Comisión expresaron, en relación con el nuevo examen del artículo 35 (Coacción sobre el representante de un Estado), actualmente artículo 48, sus dudas acerca de si la corrupción del representante puede considerarse propiamente como un caso de dolo. La Comisión decidió por tanto examinar de nuevo la cuestión en su actual período de sesiones, con miras a la posible adición de una disposición específica sobre la corrupción, en el artículo 33 o en el 35.

2) En el actual período de sesiones, algunos miembros de la Comisión se opusieron a la inclusión en el proyecto de artículos de cualquier disposición específica sobre la «*corrupción*». Esos miembros estimaron innecesaria tal disposición, sobre todo porque a su juicio la hipótesis de corrupción quedaba prevista en el actual artículo 46 como un caso de dolo. Sostuvieron que la corrupción no es una causa independiente de vicio del consentimiento sino tan sólo uno de los medios posibles de obtener el consentimiento mediante «*dolo*», «*fraud*» o «*dol*». Por consiguiente, el supuesto queda comprendido en la expresión «*conducta fraudulenta*» («*fraudulent conduct*», «*conduite frauduleuse*») del artículo 46.

3) Sin embargo, la mayoría de la Comisión opinó que la corrupción de un representante por otro Estado negociador desvirtúa de modo muy especial el consentimiento que el representante pretende expresar en nombre de su Estado, lo cual diferencia esta hipótesis del caso de dolo. Además, aunque la corrupción de un representante puede ser en cierto grado análoga a la coacción que se ejerce sobre él por actos dirigidos contra su persona, la Comisión estimó que los casos de amenaza o uso de la fuerza contra un representante son de gravedad tan especial que hacen conveniente tratar de esas dos causas de nulidad en distintos artículos. Tampoco creyó conveniente excluir en absoluto del proyecto de artículos los casos de «*corrupción*». La Comisión consideró que en la práctica son más probables los intentos de corrupción que los de coacción sobre el representante; y que por consiguiente, en vista del gran número de tratados que se celebran en la actualidad y de la gran diversidad de procedimientos para celebrarlos, era conveniente incluir una disposición específica al respecto. En consecuencia, decidió prever la hipótesis de «*corrupción*» en un nuevo artículo situado entre el artículo que trata del «*dolo*» y el que trata de la «*coacción sobre el representante de un Estado*».

4) Se utiliza expresamente en el artículo el término rotundo «*corrupción*» para indicar que solamente los actos concebidos con el propósito de ejercer una influencia fundamental en la disposición del representante para concertar el tratado pueden alegarse como vicio del consentimiento que se supone manifiesta el representante en nombre de su Estado. La Comisión no quiere significar

²²² Nuevo artículo.

con ello que en virtud del presente artículo pueda alegarse como pretexto para invalidar el tratado cualquier pequeño favor o cortesía a un representante con motivo de la celebración de un tratado.

5) Del mismo modo, en el artículo se emplea la expresión « directa o indirectamente por otro Estado negociador » a fin de hacer patente que no basta el mero hecho de haber corrompido al representante. La Comisión consideró improbable que la corrupción por otro Estado negociador se efectúe abiertamente. Sin embargo, estimó que para que los actos de corrupción sean causa de nulidad del tratado debe probarse que son imputables directa o indirectamente al otro Estado negociador.

6) La Comisión opinó también que, por lo que respecta a sus consecuencias jurídicas, la « corrupción » debe asimilarse al « dolo », más que a la « coacción sobre un representante ». Por ello, a los efectos del párrafo 4 del artículo 41, relativo a la divisibilidad de las disposiciones de un tratado, del artículo 42, relativo a la pérdida del derecho a alegar una causa de nulidad, y del párrafo 3 del artículo 65, relativo a las consecuencias de la nulidad de un tratado, los casos de corrupción se equiparan a los de dolo.

Artículo 48 ²²³. — **Coacción sobre el representante de un Estado**

La manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado que haya sido obtenida por coacción sobre su representante mediante actos o amenazas dirigidos contra él personalmente carecerá de todo efecto jurídico.

Comentario

1) En general se conviene en que los actos de coacción o de amenaza dirigidos contra los representantes, *en sus personas o en su calidad de representantes*, para obtener la firma, ratificación, aceptación o aprobación de un tratado invalidan incuestionablemente el consentimiento así obtenido. La historia muestra cierto número de casos de coacción no sólo sobre los negociadores, sino también sobre los miembros de los órganos legislativos, para obtener la firma o la ratificación de un tratado. Es cierto que en algunos casos quizá no sea posible distinguir cabalmente entre la coacción sobre el jefe de Estado o el ministro, como medio de ejercer coacción sobre el Estado, y la coacción ejercida sobre su persona. Por ejemplo, en 1939, para obtener la firma del Presidente Hacha y del Ministro de Relaciones Exteriores de Checoslovaquia en un tratado por el que se creaba un protectorado alemán en Bohemia y Moravia, se utilizaron métodos de presión e intimidación contra ellos, así como las más graves amenazas contra su Estado. Sin embargo, las dos formas de coacción, aunque puedan a veces presentarse juntas, son algo diferentes desde el punto de vista jurídico; la Comisión ha decidido por ello colocarlas en artículos separados.

2) El presente artículo se refiere a la coacción sobre el representante « mediante actos o amenazas dirigidos contra él personalmente ». Esta expresión tiene por objeto

comprender todas las formas de intimidación o violencia de que sea objeto un representante personalmente y no como órgano de su Estado. En consecuencia, comprende no sólo la amenaza contra su persona sino también contra su carrera, por la revelación de indiscreciones de su vida privada, y también la amenaza de perjudicar a un miembro de su familia como medio de coacción sobre el representante.

3) La Comisión estudió la cuestión de si la coacción sobre un representante, a diferencia de la coacción sobre el Estado, ha de hacer que el tratado sea nulo *ipso facto* o ha de conferir al Estado el derecho a alegar la coacción para invalidar su consentimiento en el tratado. La Comisión llegó a la conclusión de que la coacción sobre el representante de un Estado con el fin de obtener la celebración de un tratado es un asunto tan grave que el artículo debe disponer la nulidad absoluta del consentimiento obtenido por ese medio.

Artículo 49 ²²⁴. — **Coacción sobre un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza**

Es nulo todo tratado cuya celebración se haya obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas.

Comentario

1) Con anterioridad al Pacto de la Sociedad de las Naciones era doctrina tradicional que la validez de un tratado no se menoscababa por el hecho de que se hubiera obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza. Sin embargo, esta doctrina era mero reflejo de la actitud general del derecho internacional de la época con respecto a la legitimidad del uso de la fuerza para la solución de las controversias internacionales. Con el Pacto de la Sociedad de las Naciones y el Pacto de París empezó a formarse una opinión muy considerable en el sentido de no reconocer ya la validez jurídica de esos tratados. El reconocimiento del carácter criminal de la guerra de agresión en los estatutos de los tribunales militares aliados encargados de juzgar a los criminales de guerra de los países del Eje, la prohibición terminante de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza que figura en el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas y la práctica de las propias Naciones Unidas han reforzado y confirmado ese progreso jurídico. La Comisión estima que esos hechos justifican la conclusión de que la invalidez de un tratado obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza es un principio que constituye *lex lata* en el derecho internacional actual.

2) Es cierto que algunos juristas, si bien no discuten el valor moral del principio, han dudado en aceptarlo como norma jurídica. Temen que la admisión del principio como una norma jurídica pueda abrir la puerta al incumplimiento de los tratados alentando infundadas aserciones de coacción, y que la norma carezca de eficacia porque la misma amenaza o coacción empleadas para conseguir la celebración del tratado se empleen también para conseguir su ejecución, tanto si se considera lícito

²²³ Artículo 35 del proyecto de 1963.

²²⁴ Artículo 36 del proyecto de 1963.

como ilícito en derecho. A juicio de la Comisión estas objeciones no son de tal naturaleza que exijan la omisión en los presentes artículos de una causa de nulidad resultante de las disposiciones más fundamentales de la Carta, cuya pertinencia en el derecho de los tratados, lo mismo que en otras ramas del derecho internacional, no puede ponerse en tela de juicio.

3) Si se limita el concepto de coacción, como la Comisión considera que debe hacerse, a la amenaza o al uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta, las probabilidades de que se alegue esta causa de nulidad para eludir ilícitamente el cumplimiento de las obligaciones del tratado no serán mayores que las de que se aleguen otras causas de nulidad. Algunos miembros de la Comisión manifestaron la opinión de que otras formas de presión, tales como la amenaza de estrangular la economía de un país, deberían indicarse en el artículo como comprendidas en el concepto de coacción. Sin embargo, la Comisión decidió definir la coacción como « amenaza o uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta » y estimó que el alcance preciso de los actos comprendidos en esa definición debería determinarse en la práctica mediante una interpretación de las disposiciones pertinentes de la Carta.

4) Además, si bien en algunas ocasiones un Estado puede lograr inicialmente éxito en la consecución de sus objetivos mediante la amenaza o el uso de la fuerza, no puede darse por supuesto en las circunstancias actuales que una norma destinada a anular un tratado conseguido por esos medios ilícitos no resulte acertada y eficaz. La existencia, el carácter universal y el funcionamiento eficaz de las Naciones Unidas proporcionan el ámbito necesario para la aplicación de la norma enunciada en el presente artículo.

5) La Comisión estimó que la norma debería enunciarse en los términos más sencillos y categóricos. Así pues, el artículo dispone que « Es nulo todo tratado cuya celebración se haya obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas. » Los principios relativos a la amenaza o el uso de la fuerza que figuran en la Carta son, a juicio de la Comisión, normas generales de derecho internacional cuya aplicación es ahora universal. Por ello parece legítimo y conveniente basar el artículo en los principios de la Carta. Al mismo tiempo, se ha preferido la expresión « violación de los principios de la Carta » a la de « violación de la Carta », con el fin de que no parezca que el artículo está limitado en su aplicación a los Estados Miembros de las Naciones Unidas. Claro es que se aplicaría la misma norma en el caso de coacción sobre un Estado para obtener su consentimiento en obligarse por un tratado multilateral. La Comisión examinó si convenía añadir un segundo párrafo al artículo disponiendo la aplicación específica de la norma a tal hipótesis, pero llegó a la conclusión de que no era necesario, pues está fuera de duda que la nulidad del consentimiento obtenido de ese modo se halla implícita en la norma general enunciada en el artículo.

6) La Comisión estimó también que un tratado obtenido mediante la amenaza o el uso de la fuerza con violación

de los principios de la Carta debe considerarse nulo, en lugar de anulable a instancia de la parte lesionada. Las prohibiciones relativas a la amenaza o el uso de la fuerza que figuran en la Carta son normas de derecho internacional cuya observancia interesa desde el punto de vista jurídico a todos los Estados. Aunque pudiera concebirse que, después de liberarse de la influencia de la amenaza o el uso de la fuerza, un Estado pueda consentir en un tratado a cuya celebración haya sido obligado por esos medios, la Comisión estimó indispensable que el tratado se considere como jurídicamente nulo *ab initio*. Ello permitirá al Estado interesado adoptar su decisión acerca del mantenimiento del tratado en una situación de plena igualdad jurídica con el otro Estado. Así pues, si se mantuviera el tratado en vigor sería, en efecto, por la celebración de un nuevo tratado y no por el reconocimiento de la validez de un tratado obtenido por medios contrarios a los principios más fundamentales de la Carta de las Naciones Unidas.

7) La cuestión del elemento tiempo en relación con la aplicación del artículo se plantea en las observaciones de los gobiernos desde dos puntos de vista: *a*) lo inconveniente de que la norma contenida en el artículo se aplique retroactivamente a los tratados celebrados antes del establecimiento del moderno derecho relativo al empleo de la amenaza o el uso de la fuerza; y *b*) la fecha a partir de la cual deba considerarse que la norma está en vigor. La Comisión estimó que no cabe entender que el artículo tenga efectos retroactivos sobre la validez de los tratados concertados con anterioridad al establecimiento del moderno derecho ²²⁵. « Un acto jurídico debe apreciarse a la luz del derecho de la época » ²²⁶. El presente artículo concierne a las condiciones en que puede concertarse válidamente un tratado, es decir, las condiciones para la *creación* de una relación jurídica por el tratado. La evolución del derecho que rige las condiciones para la ejecución de un acto jurídico no produce el efecto de restar validez a un acto jurídico ya ejecutado de conformidad con el derecho que antes estaba en vigor. Por consiguiente, la norma codificada en el presente artículo no puede interpretarse adecuadamente en el sentido de que anule *ab initio* los tratados de paz o cualesquiera otros tratados obtenidos mediante coacción antes de establecerse los principios del moderno derecho con respecto a la amenaza y el uso de la fuerza.

8) En cuanto a la fecha concreta a partir de la cual deba considerarse en vigor el moderno derecho a los efectos del presente artículo, la Comisión estimó que sería ilógico e inaceptable formular la norma como aplicable solamente desde la fecha en que se apruebe una convención sobre el derecho de los tratados. Como se indica en el anterior párrafo 1, la invalidez de un tratado obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza es un principio que constituye *lex lata*. Por otra parte, sean cuales fueren las diferencias de opinión acerca del estado del derecho antes de constituirse las Naciones Unidas, la mayoría de los internacionistas sostienen sin vacilar que el párrafo 4 del Artículo 2,

²²⁵ Véase también párrafo 6 del comentario al artículo 50.

²²⁶ Arbitraje en el asunto de la *Isla de Las Palmas*, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. II, pág. 845.

junto con otras disposiciones de la Carta, enuncia con autoridad el derecho consuetudinario moderno en lo referente a la amenaza o al uso de la fuerza. El presente artículo, por su formulación, reconoce tácitamente que la norma que establece es aplicable en cualquier caso a todos los tratados concertados desde la entrada en vigor de la Carta. Por otra parte, la Comisión no cree que en su misión de codificar el moderno derecho de los tratados entre el cometido de especificar cuál es la fecha precisa de un periodo anterior en que una norma general existente en otra rama del derecho internacional ha llegado a ser aceptado como tal. Por tanto, no cree que deba ir más allá de la indicación general del elemento tiempo mediante la referencia en el artículo a « los principios de la Carta de las Naciones Unidas ».

Artículo 50 ²²⁷. — **Tratados que estén en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (*jus cogens*)**

Es nulo todo tratado que esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general que no admita acuerdo en contrario y que sólo pueda ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.

Comentario

1) La opinión de que en definitiva no hay ninguna norma de derecho internacional de la cual no puedan prescindir a su arbitrio los Estados en sus acuerdos, resulta cada vez más difícil de sostener, aunque algunos juristas nieguen la existencia de normas de *jus cogens* en derecho internacional porque, a su juicio, hasta las normas más generales distan aún de ser universales. La Comisión señaló que las normas de la Carta por las que se prohíbe el uso de la fuerza constituyen por sí mismas un ejemplo patente de normas de derecho internacional que tienen carácter de *jus cogens*. Por otra parte, aunque algunos gobiernos han expresado dudas sobre la conveniencia del presente artículo, a menos que incluya una disposición relativa a la decisión de un órgano independiente, sólo un gobierno discute la existencia de normas de *jus cogens* en el derecho internacional contemporáneo. Por ello, la Comisión llegó a la conclusión de que en la codificación del derecho de los tratados debía partir de que existen ciertas normas de las cuales los Estados no pueden exceptuarse en modo alguno por arreglos convencionales y que sólo pueden ser modificadas por otra norma del mismo carácter.

2) El enunciado del artículo no está exento de dificultades, ya que no hay ningún criterio sencillo para identificar una norma general de derecho internacional que tenga el carácter de *jus cogens*. Además, la mayoría de las normas generales de derecho internacional no tienen ese carácter y los Estados pueden prescindir de ellas en sus tratados. Así pues, sería ir demasiado lejos especificar que un tratado es nulo si sus disposiciones son contrarias a una norma de derecho internacional general. Tampoco sería correcto decir que una disposición de un tratado

tiene carácter de *jus cogens* únicamente porque las partes hayan estipulado excluir toda excepción a dicha disposición, de suerte que cualquier otro tratado incompatible con esa disposición sería nulo. Tal estipulación puede insertarse en cualquier tratado acerca de cualquier objeto y por cualesquiera razones que las partes consideren pertinentes. La celebración por una parte de un tratado ulterior que se aparte de esa estipulación puede, naturalmente, entrañar su responsabilidad por violación del tratado anterior. Pero el mero incumplimiento de la estipulación no hace nulo el tratado (véase artículo 26). A juicio de la Comisión, no es la forma de una norma general de derecho internacional la que le da carácter de *jus cogens*, sino la especial naturaleza de su objeto.

3) La aparición de normas con carácter de *jus cogens* es relativamente reciente, aunque el derecho internacional se encuentra en un proceso de rápida evolución. La Comisión estimó conveniente establecer en términos generales que un tratado es nulo si es incompatible con una norma de *jus cogens* y dejar que el contenido de esta norma se forme en la práctica de los Estados y la jurisprudencia de los tribunales internacionales. Algunos miembros de la Comisión opinaron que tal vez convendría señalar, a título de ejemplo, algunas de las más evidentes y arraigadas normas de *jus cogens* para indicar el carácter y alcance general de la norma enunciada en el artículo. Los ejemplos sugeridos comprendían *a*) un tratado relativo a un caso de uso ilegítimo de la fuerza con violación de los principios de la Carta; *b*) un tratado relativo a la ejecución de cualquier otro acto delictivo en derecho internacional, y *c*) un tratado destinado a realizar o tolerar actos tales como la trata de esclavos, la piratería o el genocidio, en cuya represión todo Estado está obligado a cooperar. Otros miembros opinaron que, en caso de citarse ejemplos, no convendría dar la impresión de limitar al alcance del artículo a los casos en que se trata de actos que constituyen delitos según el derecho internacional; también se citaron como posibles ejemplos los tratados que violen los derechos humanos, la igualdad de los Estados o el principio de la libre determinación. Sin embargo, la Comisión se pronunció en contra de la inclusión de cualquier ejemplo de norma de *jus cogens* en el artículo, por dos razones. En primer lugar, la mención de algunos casos de tratados nulos por ser contrarios a una norma de *jus cogens* podría originar, aunque su redacción fuese muy cuidada, errores de interpretación en cuanto a la actitud concerniente a otros casos no mencionados en el artículo. En segundo lugar, si la Comisión intentara establecer una lista, aun de carácter selectivo, de las normas de derecho internacional que han de considerarse como de *jus cogens*, tal vez tendría que emprender un largo estudio de materias ajenas al ámbito de los presentes artículos.

4) Por ello, el artículo enuncia simplemente que es nulo todo tratado « incompatible con una norma imperativa de derecho internacional general que no admita excepción alguna y que sólo pueda ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter ». Esta disposición indica claramente que la nulidad se refiere a un tratado comprendido en el artículo únicamente si la norma con la que es incompatible es una norma imperativa de derecho inter-

²²⁷ Artículo 37 del proyecto de 1963.

nacional general que no admita excepción alguna, ni aun mediante acuerdo entre determinados Estados. Por otra parte, sería indudablemente erróneo considerar ni siquiera las normas de *jus cogens* como inmutables y no modificables en lo futuro con arreglo a las situaciones. Como la modificación de una norma de *jus cogens* probablemente habría de hacerse ahora mediante un tratado multilateral general, la Comisión estimó conveniente indicar que tal tratado que estableciese una nueva norma de *jus cogens* quedaría fuera del alcance del artículo. El artículo define por tanto la norma de *jus cogens* como norma imperativa de derecho internacional general que no admita excepción alguna « y que sólo pueda ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter ».

5) La Comisión considera conveniente exponer su opinión acerca de las dos cuestiones planteadas en las observaciones de los gobiernos. La primera de ellas, ya mencionada, se refiere a la dificultad de aplicar el artículo de manera satisfactoria a menos que vaya acompañado de un sistema de decisión por algún órgano independiente o de alguna disposición para determinar de manera autorizada las normas que constituyen *jus cogens*. La Comisión estimó que el problema de los medios de resolver una controversia acerca de la nulidad de un tratado, aunque pueda tener especial importancia en relación con el presente artículo, es un problema general que concierne a la aplicación de todos los artículos sobre nulidad, terminación y suspensión de la aplicación de los tratados. La Comisión ha procurado, en la medida en que ello es posible en el momento actual de la opinión internacional respecto de la aceptación de medios obligatorios de arreglo pacífico, prever esta cuestión mediante las garantías de procedimiento establecidas en el artículo 62. Este artículo tiene por objeto excluir la determinación arbitraria y unilateral por los Estados de la nulidad, la terminación o la suspensión de un tratado, como ha sucedido no pocas veces en tiempos pasados; y asegurar que se recurrirá a los medios de arreglo pacífico indicados en el Artículo 33 de la Carta. A juicio de la Comisión, la situación es fundamentalmente la misma en los casos de presunta incompatibilidad con una norma de *jus cogens* que en los casos en que un Estado alega otras causas de nulidad.

6) La segunda cuestión es el carácter irretroactivo de la norma enunciada en el presente artículo. El artículo debe entenderse en conexión con el artículo 61 (Aparición de una nueva norma imperativa de derecho internacional general) y la Comisión opina que no cabe admitir que el presente artículo tenga efectos retroactivos. El artículo se refiere a las hipótesis en que un tratado es nulo *en el momento de su celebración* por el hecho de que sus disposiciones están en pugna con una norma ya existente de *jus cogens*. El tratado es totalmente nulo porque su celebración efectiva es incompatible con una norma imperativa de derecho internacional general que ningún Estado puede derogar ni siquiera por consentimiento mutuo. Por otra parte, el artículo 61 se ocupa de las hipótesis en que el tratado, válido en el momento de su celebración, *se hace* nulo y se extingue por el estableci-

miento ulterior de una norma de *jus cogens* con la cual son incompatibles sus disposiciones. Las palabras « será nulo y terminará » expresan con toda claridad que la aparición de una nueva norma de *jus cogens* no tiene efectos retroactivos sobre la validez del tratado. La nulidad se produce únicamente a partir del momento en que se establece la nueva norma de *jus cogens*. El carácter irretroactivo de las normas de los artículos 50 y 61 se subraya también en el párrafo 2 del artículo 67 que dispone de la manera más explícita que la terminación de un tratado como consecuencia de la aparición de una nueva norma de *jus cogens* no tendrá efectos retroactivos.

Sección 3: Terminación de los tratados y suspensión de su aplicación

Artículo 51²²⁸. — Terminación de un tratado o retirada de él por consentimiento de las partes

Se podrá poner término a un tratado o cualquiera de las partes podrá retirarse de él:

- a) Conforme a una disposición del tratado que permita tal terminación o retirada, o
- b) En cualquier momento, por consentimiento de todas las partes.

Comentario

1) La mayoría de los tratados modernos contienen cláusulas en las que se fija su duración o la fecha de su terminación o una condición o suceso que ha de poner término al tratado o se establece el derecho a denunciarlo o a retirarse de él. En esos casos la terminación del tratado se produce por efecto de sus propias disposiciones y la cuestión de saber cómo y cuándo ha de producirse es esencialmente una cuestión de interpretación y aplicación del tratado. El presente artículo enuncia las normas básicas que rigen la terminación de un tratado por aplicación de sus propias disposiciones.

2) Las cláusulas de un tratado son muy diversas²²⁹. Muchos tratados disponen que estarán en vigor por un período determinado de años o hasta una fecha dada o hasta que se produzca un suceso determinado; según otros tratados, su terminación depende de una condición resolutoria. Los períodos que se fijan en los tratados suelen ser muy diversos: son corrientes los períodos de uno a doce años, pero también se encuentran períodos de veinte, cincuenta y hasta noventa y nueve años. En la práctica actual es más común que los tratados fijen períodos de duración inicial más cortos, como por ejemplo cinco o diez años, pero que prevean al mismo tiempo su continuación en vigor una vez expirado ese período, sin perjuicio del derecho a denunciarlos o a retirarse de ellos. Esas disposiciones prevén que el tratado continúe en vigor indefinidamente, sin perjuicio del derecho a denunciarlo, notificando la denuncia con una antelación de seis a doce meses, o que se renueve por períodos sucesivos de años, sin perjuicio del derecho

²²⁸ Artículo 38 del proyecto de 1963.

²²⁹ Véase: Naciones Unidas, *Handbook of Final Clauses* (ST/LEG/6), págs. 54 a 73.

a denunciarlo o a retirarse de él, notificando la denuncia seis meses antes de la expiración de cada período. En algunos tratados no se fija período alguno para su duración y se reconoce solamente el derecho a denunciarlos o a retirarse de ellos notificando la denuncia con antelación o sin ella. Hay tratados que fijan un período de duración, por ejemplo, de cinco a diez años, y que reconocen el derecho a denunciarlos o a retirarse de ellos aun antes de la expiración de ese período.

3) La Comisión estimó que, cualesquiera que sean las disposiciones de un tratado sobre su propia terminación, siempre cabe que todas las partes convengan en poner fin al tratado. Opinó asimismo que la forma concreta que pueda adoptar tal acuerdo es una cuestión que en cada caso deben decidir las propias partes. En ocasiones se ha expuesto la teoría de que el acuerdo por el que se pone término al tratado puede estructurarse en la misma forma que el propio tratado que extingue, o por lo menos constituir una forma de tratado de la misma importancia. Sin embargo, la Comisión llegó a la conclusión de que esa teoría refleja la práctica constitucional de determinados Estados²³⁰ y no una norma de derecho internacional, porque opina que el derecho internacional no acepta la teoría de los actos contrarios. Los Estados interesados tienen siempre libertad de elegir la forma en que establecen su acuerdo de poner término al tratado. Al hacerlo, los Estados tendrán indudablemente en cuenta sus propios requisitos constitucionales, pero el derecho internacional sólo exige que los Estados consientan en poner término al tratado. Asimismo, la Comisión estimó conveniente subrayar que, cuando un tratado termina por alguna razón ajena a sus propias disposiciones, es necesario el consentimiento de *todas* las partes. La terminación, a diferencia de la enmienda, priva necesariamente a todas las partes de todos sus derechos y, por consiguiente, es necesario el consentimiento de todas ellas.

4) La Comisión estudió cuidadosamente el problema de si en todo caso, durante un determinado período de tiempo después de la adopción del texto del tratado, ni siquiera el consentimiento de todas las partes deba considerarse suficiente para ponerle término. La Comisión estimó que los demás Estados que aún tienen derecho a ser parte en el tratado tienen algún interés en la cuestión; y examinó la posibilidad de disponer que hasta que expire un período de determinado número de años se necesitará el consentimiento de por lo menos dos tercios de todos los Estados que hubieren aprobado el texto. Se indicó que tal disposición podría ser especialmente necesaria en el caso de los tratados que entran en vigor con el mero depósito de unos pocos instrumentos de ratificación, etc. Aunque las observaciones de algunos gobiernos no parecían desfavorables a la inclusión de dicha disposición, la Comisión consideró que podría introducir una complicación innecesaria en la aplicación de la norma relativa a la terminación por consentimiento

de las partes. También entendió que esta cuestión no ha originado nunca dificultades prácticas. Por consiguiente, decidió no insertar en el artículo ninguna disposición al respecto.

5) De este modo, el artículo se reduce a dos normas claras y sencillas. Se podrá poner término a un tratado o cualquiera de las partes podrá retirarse de él de dos maneras: a) conforme a una disposición del tratado y b) en cualquier momento por consentimiento de todas las partes.

Artículo 52²³¹. — Reducción del número de partes en un tratado multilateral a un número inferior al necesario para su entrada en vigor

Salvo que el tratado disponga otra cosa al respecto, un tratado multilateral no terminará por el solo hecho de que el número de partes llegue a ser inferior al fijado en el tratado como necesario para su entrada en vigor.

Comentario

1) Algunos tratados multilaterales que pueden ser objeto de denuncia o retirada disponen que el tratado mismo habrá de terminar si por las denuncias o las retiradas el número de partes llega a ser inferior a un número dado. Por ejemplo, la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer²³² establece que «la vigencia de la presente Convención cesará a partir de la fecha en que se haga efectiva la denuncia que reduzca a menos de seis el número de los Estados partes». En algunos casos el número mínimo de partes que hace falta para que el tratado siga en vigor es aún menor; por ejemplo, cinco en la Convención aduanera sobre la importación temporal de vehículos comerciales de carretera²³³ y tres en la Convención relativa al arqueo y registro de las embarcaciones empleadas en la navegación interior²³⁴. En otros casos se requiere un mayor número de partes. No cabe duda de que disposiciones como éstas establecen lo que en realidad es una condición resolutoria y, llegado el caso, la terminación del tratado se rige por las disposiciones del apartado a del artículo 51.

2) Se plantea asimismo la cuestión de si un tratado multilateral cuya entrada en vigor dependía de su ratificación, aceptación, etc., por determinado número mínimo de Estados, deja automáticamente de estar en vigor si luego el número de partes llega a ser inferior a ese mínimo como resultado de denuncias o retiradas. La Comisión estima que el hecho de que el número de partes llegue a ser inferior al fijado para la entrada en vigor del tratado no tiene necesariamente ese efecto. Esas disposiciones del tratado se refieren exclusivamente a las condiciones para su entrada en vigor y, si los Estados negociadores hubiesen querido que el número mínimo de partes fijado para tal fin fuese una condición permanente del mantenimiento en vigor del tratado,

²³¹ Apartado b del párrafo 3 del artículo 38 del proyecto de 1963.

²³² Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 193, pág. 150, art. 8.

²³³ Naciones Unidas, *Handbook of Final Clauses* (ST/LEG/6), pág. 58

²³⁴ *Ibid.*, págs. 72 y 73.

²³⁰ Véase la observación hecha por el representante de los Estados Unidos en la 49.ª sesión de la Comisión de Asuntos Sociales del Consejo Económico y Social (E/AC.7/SR.49), que señaló Sir Gerald Fitzmaurice.

habría sido fácil y natural que lo estipulasen. Es cierto que hay tratados que fijan un número mínimo de partes para la entrada en vigor del tratado y el mismo número para que continúe en vigor. Pero esta práctica no es general y resulta significativo que no haya sido seguida en casos en los cuales se ha fijado un número mínimo mayor, por ejemplo, diez o veinte, para la entrada en vigor. De todos modos, cuando el número de partes para la entrada en vigor es tan considerable, no parece conveniente que la aplicación del tratado dependa de que el número de partes no llegue a ser inferior a ese número. Si las partes que queden no quieren seguir aplicando el tratado con un número reducido de ellas, pueden ponerse de acuerdo para terminarlo o ejercer separadamente su derecho a denunciarlo o a retirarse de él.

3) Lo más frecuente es que los tratados multilaterales no prevean el aspecto mencionado en el párrafo anterior, dejando así en la duda la continuación en vigor del tratado. Por ello, la Comisión creyó conveniente que el proyecto de artículos contenga una disposición general al respecto. El presente artículo establece, por las razones antes expuestas, como norma general que salvo que el tratado disponga otra cosa al respecto, un tratado multilateral no terminará por el solo hecho de que el número de partes llegue a ser inferior al fijado en el tratado como necesario para su entrada en vigor.

Artículo 53²³⁵. — Denuncia de un tratado que no contenga disposiciones sobre su terminación

1. Un tratado que no contenga disposiciones sobre su terminación ni faculte para denunciarlo o retirarse de él no podrá ser objeto de denuncia o retirada a menos que conste que fue intención de las partes admitir la posibilidad de denuncia o retirada.

2. Toda parte deberá notificar con doce meses por lo menos de antelación su intención de denunciar un tratado o de retirarse de él conforme al párrafo 1 del presente artículo.

Comentario

1) El artículo 53 se refiere a la terminación de los tratados que no contienen disposición alguna sobre su duración o terminación ni mencionan el derecho de las partes a denunciarlos o retirarse de ellos. Estos tratados no son raros. Ejemplos recientes de ellos son las cuatro Convenciones de Ginebra sobre el Derecho del Mar y la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas. La cuestión es determinar si ha de considerarse que sólo puede ponerse término a esos tratados por acuerdo unánime entre las partes o si cabe admitir que cada una de las partes tiene un derecho implícito a retirarse del tratado en determinadas condiciones después de notificarlo con antelación suficiente.

2) En principio, la respuesta depende de la intención de las partes en cada caso, y el carácter propio de algunos tratados excluye la posibilidad de que los Estados contratantes hubieran tenido la intención de permitir que una parte los denunciara o se retirara de ellos a su arbitrio. Ejemplo de ellos son los tratados de paz y los

tratados de delimitación de fronteras territoriales. Sin embargo, hay muchos tratados de los que no cabe afirmar que permitir la denuncia o la retirada unilateral sea incompatible con la naturaleza del tratado. Tal vez pueda decirse que, puesto que en muchos casos las partes estipulan expresamente el derecho unilateral a denunciar o a retirarse, su silencio en otros casos debe interpretarse como excluyente de ese derecho. Algunos juristas, basándose en la Declaración de Londres de 1871 y en la práctica de ciertos Estados, sostienen que una parte puede denunciar un tratado o retirarse de él sólo cuando el tratado prevé expresamente la denuncia o la retirada o cuando todas las demás partes dan su asentimiento; pero otros juristas²³⁶ sostienen que en algunos tipos de tratado se reconoce implícitamente el derecho a denunciarlo a o retirarse de él en determinadas condiciones.

3) La dificultad del problema se manifestó en el debate habido en la Conferencia de Ginebra sobre el Derecho del Mar acerca de la inserción de cláusulas de denuncia en las cuatro Convenciones aprobadas en la Conferencia²³⁷. Ninguna de las Convenciones aprobadas contiene una cláusula de denuncia. Sólo prevén que, una vez expirado un período de cinco años contado desde la fecha de entrada en vigor, las partes contratantes podrán pedir en todo momento que se revise la Convención y la Asamblea General de las Naciones Unidas decidirá las medidas que corresponda adoptar acerca de esa petición. El Comité de Redacción, al proponer la cláusula de revisión, estimó que la inclusión de esa cláusula hacía « innecesario incluir una cláusula de denuncia ». Se había propuesto anteriormente la inclusión de una cláusula de denuncia y tal propuesta se hizo de nuevo en sesión plenaria, no obstante la opinión del Comité de Redacción. Algunos representantes estimaron que era absolutamente incompatible con la naturaleza de una convención codificadora prever en ella su denuncia; otros consideraron que el derecho de denuncia existía en todo caso conforme al derecho consuetudinario; otros estimaron que convenía prever expresamente la denuncia a fin de tener en cuenta cualquier cambio posible en las circunstancias. La propuesta encaminada a incluir la cláusula de denuncia en las convenciones « codificadoras » fue rechazada por 32 votos contra 12 y con 23 abstenciones. Se hizo una propuesta análoga en relación con la Convención sobre pesca y conservación de los recursos vivos de la alta mar, que enunciaba un derecho enteramente nuevo. En este caso, los adversarios de la cláusula adujeron que el derecho de denuncia era improcedente en una convención que creaba un nuevo derecho y que era resultado de negociaciones. Los partidarios de la cláusula, en cambio, estimaron que precisamente el hecho de que la convención crease un derecho nuevo justificaba y en realidad exigía la inclusión de un derecho de denuncia. También en este caso la propuesta fue rechazada por 25 votos contra 6 y con nada menos que 35 abstenciones. Como ya se ha dicho, esas convenciones no contienen ninguna cláusula de denuncia

²³⁶ Sir G. Fitzmaurice, Segundo Informe sobre el Derecho de los Tratados, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1957, vol. II, pág. 23.

²³⁷ Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, *Documentos Oficiales*, vol. II, págs. 21, 65 y 68.

²³⁵ Artículo 39 del proyecto de 1963.

o retirada y en las ulteriores Conferencias de Viena sobre relaciones diplomáticas y sobre relaciones consulares la omisión de la cláusula en las Convenciones aprobadas en ellas fue aceptada sin discusión. Sin embargo, de estas conferencias no cabe deducir de modo general la intención de las partes en relación con la denuncia de los tratados « normativos » porque otras convenciones como la Convención sobre el Genocidio y los Convenios de Ginebra de 1949 encaminados a proteger a las víctimas de la guerra, estipulan expresamente el derecho de denuncia.

4) Algunos miembros de la Comisión estimaron que, en ciertos tipos de tratado como los tratados de alianza, el derecho de denuncia o retirada, previa notificación hecha con una antelación razonable, está implícito en el tratado salvo cuando haya indicación de la intención contraria. Otros miembros opinaron que, si bien la omisión de una disposición al efecto en el tratado no excluye la posibilidad de un derecho implícito de denuncia o retirada, la existencia de ese derecho no debe deducirse únicamente de la naturaleza del tratado. Según esos miembros, la intención de las partes es esencialmente una cuestión de hecho que no ha de determinarse tan sólo por referencia a la naturaleza del tratado sino por referencia a todas las circunstancias del caso. Esa opinión prevaleció en la Comisión.

5) El artículo enuncia que un tratado que no contenga disposiciones sobre su terminación ni sobre su denuncia o retirada no podrá ser objeto de denuncia o retirada a menos que « conste que fue intención de las partes admitir la posibilidad de denuncia o retirada ». Según esta norma, la naturaleza del tratado es sólo uno de los elementos que han de tomarse en cuenta y la existencia de un derecho de denuncia o retirada no ha de suponerse implícita salvo que de las circunstancias generales del caso se deduzca que fue intención de las partes permitir la denuncia o retirada unilateral.

6) La Comisión consideró indispensable que, cualquier derecho implícito a denunciar el tratado o a retirarse de él esté sujeto a la concesión de un plazo de notificación razonable. En las cláusulas de extinción se menciona a veces un plazo de seis meses, pero esto suele ocurrir cuando el tratado es de naturaleza renovable y se halla sujeto a denuncia por notificación hecha al tiempo de la renovación o anteriormente. Cuando el tratado ha de continuar indefinidamente sujeto a denuncia, lo más corriente es que el período de notificación sea de doce meses, aunque es cierto que a veces no se requiere un período previo de notificación. Al formular una norma general, la Comisión estimó conveniente establecer un período más largo a fin de dar suficiente protección a los intereses de las otras partes en el tratado. Por consiguiente, prefirió especificar en el párrafo 2 que la notificación del propósito de denunciar el tratado o retirarse de él conforme a este artículo habrá de hacerse con doce meses por lo menos de antelación.

Artículo 54 ²³⁸. — **Suspensión de la aplicación de un tratado por consentimiento de las partes**

Se podrá suspender la aplicación de un tratado con respecto a todas las partes o a una parte determinada:

²³⁸ Artículo 40 del proyecto de 1963.

a) Conforme a una disposición del tratado que permita tal suspensión;

b) En cualquier momento, por consentimiento de todas las partes.

Comentario

1) En este artículo figuran, respecto de la suspensión de la aplicación de un tratado, unas disposiciones paralelas a las del artículo 51 sobre la terminación de un tratado. Algunas veces en los tratados se especifica que en determinadas circunstancias o condiciones se podrá suspender su aplicación o la aplicación de algunas de sus disposiciones. Haya o no en el tratado una cláusula de ese tipo, es evidente que en cualquier momento se podrá suspender la aplicación del tratado o de algunas de sus disposiciones por consentimiento de *todas* las partes. Análogamente, también es posible por consentimiento de *todas* las partes suspender la aplicación del tratado con respecto a sólo una parte determinada (o un grupo de partes) que tropieza temporalmente con dificultades para cumplir las obligaciones que ha contraído en virtud del tratado.

2) Por otra parte, la cuestión de si un tratado multilateral puede suspenderse por acuerdo de sólo algunas de las partes plantea el problema totalmente distinto de las condiciones en que es admisible la suspensión de la aplicación del tratado entre dos partes o entre un grupo de partes. De esta delicada cuestión trata el siguiente artículo.

3) El artículo 54 dispone, por consiguiente, que se podrá suspender la aplicación de un tratado con respecto a todas las partes o a una parte determinada conforme a una disposición del tratado o en cualquier momento por consentimiento de todas las partes.

Artículo 55 ²³⁹. — **Suspensión temporal, mediante consentimiento, de la aplicación de un tratado multilateral entre algunas de las partes únicamente**

Cuando un tratado multilateral no contenga ninguna disposición sobre la suspensión de su aplicación, dos o más partes en él podrán celebrar un acuerdo para suspender temporalmente y sólo entre sí la aplicación de disposiciones del tratado, siempre que tal suspensión:

a) No afecte al disfrute por las otras partes de sus derechos en virtud del tratado ni al cumplimiento de sus obligaciones; y

b) No sea incompatible con el cumplimiento efectivo entre todas las partes, del objeto y del fin del tratado.

Comentario

1) La Comisión, al volver a examinar el artículo 40 ²⁴⁰ del proyecto de 1963 en la segunda parte de su 17.º período de sesiones, celebrada en enero de 1966, llegó a la conclusión de que, mientras que para la *terminación* de un tratado se requiere, por principio, el consentimiento de *todas* las partes, esto quizá no sea necesario en el caso de la suspensión de la aplicación de un tratado. Teniendo en

²³⁹ Nuevo artículo.

²⁴⁰ El artículo 40 se ocupaba entonces de un « Tratado que termina o cuya aplicación se suspende por acuerdo ».

cuenta que muchos tratados multilaterales funcionan primordialmente en las relaciones bilaterales de las partes, la Comisión estimó que se debería estudiar más a fondo la posibilidad de una suspensión *inter se* de la aplicación de un tratado multilateral en ciertos casos ²⁴¹. En el actual período de sesiones, la Comisión opinó que se trataba de una cuestión análoga a la de la modificación *inter se* de los tratados multilaterales, pero que, como la situación no es idéntica en ambos casos, no se podían equiparar totalmente la suspensión *inter se* de la aplicación de un tratado y su modificación *inter se*. La Comisión decidió que convenía tratar de la suspensión *inter se* en el artículo que se estudia y añadir las garantías necesarias para proteger a las otras partes.

2) Por consiguiente, en el artículo se dispone que, cuando en el tratado no haya ninguna disposición expresa al respecto, dos o más partes podrán celebrar un acuerdo para suspender temporalmente, y sólo entre sí, la aplicación de disposiciones del tratado, siempre que se reúnan dos condiciones. La primera de ellas es que la suspensión no afecte al disfrute por las otras partes de sus derechos en virtud del tratado ni al cumplimiento de sus obligaciones. La segunda es que la suspensión no sea incompatible con el efectivo cumplimiento, entre las partes en su conjunto, del objeto y del fin del tratado. El artículo 37, relativo a la modificación de un tratado entre alguna de las partes únicamente, prescribe una tercera condición, la de notificar en debida forma con antelación la modificación que se pretende. Aunque la Comisión no cree que este requisito deba constituir una condición específica de la suspensión temporal de la aplicación de un tratado, su omisión en el presente artículo no ha de entenderse en el sentido de que las partes interesadas no tengan en cierto modo la obligación general de informar a las demás partes de la suspensión *inter se* de la aplicación del tratado.

Artículo 56 ²⁴². — **Terminación de un tratado o suspensión de su aplicación como consecuencia implícita de la celebración de un tratado ulterior**

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

a) Se deduce del tratado o consta de otro modo que ha sido intención de las partes que la materia se rija en lo sucesivo por el nuevo tratado; o

b) Las disposiciones del nuevo tratado son tan incompatibles con las del tratado anterior que los dos tratados no pueden aplicarse simultáneamente.

2. Se considerará que únicamente queda suspendida la aplicación del tratado anterior si se deduce del tratado o consta de otro modo que tal ha sido la intención de las partes al celebrar el tratado ulterior.

Comentario

1) El artículo se refiere a los casos en que las partes, sin poner término al primer tratado ni modificarlo expresa-

mente, celebran uno nuevo cuyas disposiciones son tan incompatibles con las del anterior que ha de presumirse la intención de abrogarlo. Cuando las partes en los dos tratados son las mismas, no hay ninguna duda de que, al concertar el segundo tratado, tienen competencia para abrogar el primero; en efecto, ésta es la esencia misma de la norma enunciada en el artículo 51. Incluso cuando las partes en los dos tratados no son las mismas, la situación es evidentemente igual si todas las partes en el primer tratado lo son también en el segundo; en efecto, si las partes en el primer tratado tienen competencia para hacer algo en común, deben tenerla también para hacerlo junto con otros Estados. El único problema que se plantea es, por lo tanto, determinar si la celebración de un tratado incompatible con otro anterior pone término implícitamente a éste y, en caso afirmativo, con qué condiciones. Se trata esencialmente de interpretar los dos tratados para determinar la intención de las partes en cuanto al mantenimiento en vigor del tratado anterior.

2) El párrafo 1, por consiguiente, tiene por objeto indicar las condiciones en las cuales ha de entenderse que las partes en un tratado se han propuesto ponerle término por la celebración de un tratado ulterior incompatible con el primero. El enunciado de las dos cláusulas del párrafo 1 se basa en el lenguaje utilizado por el Magistrado Anzilotti en la opinión que formuló por separado en el asunto de la *Sociedad de Electricidad de Sofía y Bulgaria* ²⁴³:

« No hubo abrogación expresa. Pero se conviene en general en que, además de la abrogación expresa, hay también la tácita, debida a que las nuevas disposiciones son incompatibles con las anteriores o a que todas las cuestiones que eran objeto de estas últimas se rigen en lo sucesivo por las nuevas disposiciones. »

Cierto es que ese caso se refería a una posible incompatibilidad de las declaraciones unilaterales hechas de conformidad con la cláusula facultativa y un tratado, y que el tribunal no aceptó la opinión del Magistrado Anzilotti de que existía incompatibilidad entre los dos instrumentos. Sin embargo, la mayoría de los miembros de la Comisión estimó que los dos criterios expuestos por el Magistrado Anzilotti para determinar si se ha producido una abrogación tácita comprenden el aspecto esencial del problema.

3) En el párrafo 2 se dispone que no se considerará terminado el tratado anterior cuando de las circunstancias se deduzca que el nuevo tratado tenía por objeto únicamente suspender la aplicación del tratado anterior. Cierto es que el Magistrado Anzilotti, en la opinión antes citada, consideraba que las declaraciones hechas de conformidad con la cláusula facultativa, aun siendo en su opinión incompatibles con el tratado anterior, no lo habían abrogado, porque el tratado era de duración indefinida, mientras que las declaraciones tenían una validez temporal limitada. Pero no se puede afirmar que exista un principio general según el cual un tratado ulterior de duración limitada no abroga un tratado anterior de mayor duración o de duración indefinida. Todo depende de la intención de los Estados al concertar el segundo tratado y es pro-

²⁴¹ Véanse las sesiones 829.^a y 841.^a.

²⁴² Artículo 41 del proyecto de 1963.

²⁴³ P.C.I.J. (1939), Series A/B, N.º 77, pág. 92.

bable que, en la mayoría de los casos, su intención sea terminar y no suspender el tratado anterior.

4) El artículo 26 se ocupa también de la relación existente entre tratados sucesivos concernientes a la misma materia, y en el párrafo 3 y en el apartado *a* del párrafo 4 dispone que el tratado anterior se aplicará únicamente en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con las del tratado posterior. El efecto práctico de esas disposiciones es, sin duda, interrumpir temporalmente y suspender la aplicación de las disposiciones incompatibles del tratado anterior en tanto permanezca en vigor el tratado posterior. Pero el artículo 26 se refiere únicamente a la *prioridad* de las obligaciones incompatibles de dos tratados que deban considerarse en vigor y en aplicación. El artículo no se aplica a las hipótesis en las que está claro que las partes se proponían abrogar el tratado anterior o suspender totalmente su aplicación al celebrar el tratado posterior, pues en este caso no están en vigor o en aplicación dos grupos de disposiciones incompatibles de dos tratados, sino únicamente las del tratado posterior. En otras palabras, el artículo 26 sólo tiene aplicación *una vez que, de conformidad con el artículo que se examina, quede determinado que las partes no se proponían abrogar el tratado anterior ni suspender totalmente su aplicación*. Por otra parte, el artículo que se estudia no se refiere a la prioridad de las disposiciones convencionales incompatibles, sino a los casos en los cuales es patente que la intención de las partes al concertar el tratado posterior es sustituir definitiva o temporalmente el régimen del tratado anterior por el del tratado posterior. En tales casos, el artículo que se estudia pone fin al tratado anterior o suspende su aplicación en su totalidad, de manera que el tratado deja de estar en vigor o en aplicación. En suma, el presente artículo se limita a los casos de terminación o de suspensión de la aplicación de un tratado como consecuencia implícita de la celebración de un tratado posterior.

Artículo 57²⁴⁴. — Terminación de un tratado o suspensión de su aplicación como consecuencia de su violación

1. Una violación grave de un tratado bilateral por una de las partes facultará a la otra parte para alegar la violación como causa para poner término al tratado o para suspender su aplicación en todo o en parte.

2. Una violación grave de un tratado multilateral por una de las partes facultará:

a) **A las otras partes, procediendo por acuerdo unánime, para suspender la aplicación del tratado o ponerle término, sea**

- i)* **En las relaciones entre ellas y el Estado autor de la violación, o**
- ii)* **Entre todas las partes;**

b) **A una parte especialmente perjudicada por la violación, para alegar ésta como causa para suspender la aplicación del tratado en todo o en parte en las relaciones entre ella y el Estado autor de la violación;**

c) **A cualquier otra parte, para suspender la aplicación del tratado con respecto a sí misma, si el tratado es de tal índole que una violación grave de sus disposiciones por una parte modifica radicalmente la situación de cada parte con respecto a la ejecución ulterior de sus obligaciones en virtud del tratado.**

3. A los efectos del presente artículo, constituirán violación grave de un tratado:

a) **Una recusación del tratado no admitida por los presentes artículos;**

b) **La violación de una disposición esencial para el cumplimiento del objeto o del fin del tratado.**

4. Los precedentes párrafos se entenderán sin perjuicio de las disposiciones del tratado aplicables en caso de violación.

Comentario

1) La gran mayoría de los juristas reconocen que una violación de un tratado por una parte puede resultar en un derecho de la otra parte a abrogar el tratado o a suspender el cumplimiento de las obligaciones que éste le impone. La violación de una obligación nacida de un tratado, como la de cualquier otra obligación, puede conferir a la otra parte el derecho a tomar represalias que no entrañen el uso de la fuerza, y esas represalias pueden legítimamente guardar relación con los derechos que la parte culpable tiene en virtud del tratado. No obstante, las opiniones difieren en cuanto a la amplitud del derecho a abrogar el tratado y a las condiciones en que pueda ejercerse. Algunos juristas, dado que no existe un procedimiento internacional eficaz para garantizar el respeto de los tratados, atribuyen mayor importancia a la necesidad de la parte inocente de ejercer ese derecho como sanción por la violación del tratado y tienden a enunciar el derecho sin limitaciones, reconociendo a la parte inocente un derecho general a abrogar el tratado en caso de violación. Otros juristas atribuyen mayor importancia al riesgo de que un Estado pueda aducir una violación trivial o incluso ficticia simplemente como pretexto para denunciar un tratado que ya le parece embarazoso. Esos juristas tienden a restringir el derecho de denuncia a las violaciones « graves » o « fundamentales » y, además, a subordinar el ejercicio del derecho a condiciones de procedimiento.

2) La práctica de los Estados no es de gran utilidad para determinar el verdadero alcance de ese derecho ni las debidas condiciones para su ejercicio. En muchos casos, el Estado denunciante ha decidido, por razones muy distintas, poner término al tratado y, después de aducir la violación principalmente con objeto de contar con un pretexto para su procedimiento, no ha estado dispuesto a participar en una discusión a fondo de los principios jurídicos pertinentes. La otra parte por lo general ha impugnado la denuncia basándose principalmente en los hechos; y, si bien a veces ha utilizado términos que daban a entender que negaba que la denuncia *unilateral* estuviese alguna vez justificada, de ordinario eso parecía más bien ser una protesta por la decisión unilateral y arbitraria del Estado denunciante que una impugnación del derecho a

²⁴⁴ Artículo 42 del proyecto de 1963.

denunciar cuando se comprueba la existencia de violaciones graves.

3) Los tribunales internos se han pronunciado no pocas veces a favor del reconocimiento del principio de que la violación de un tratado puede dar derecho a la parte inocente a denunciarlo. Sin embargo, casi siempre lo han hecho en casos en que su gobierno no había optado en la práctica por denunciar el tratado, y no han considerado necesario examinar detenidamente las condiciones para la aplicación del principio ²⁴⁵.

4) En el asunto de la *Desviación de las aguas del Mosa* ²⁴⁶, Bélgica sostuvo que, al hacer ciertas obras violando las estipulaciones del Tratado de 1863, Holanda había perdido el derecho a invocar el tratado contra ella. Bélgica no intentó denunciar el tratado, sino que invocó, como excepción a la reclamación de Holanda, el derecho a suspender la aplicación de una de las cláusulas del tratado basándose en la violación atribuida a Holanda de esa cláusula, aunque presentó su pretensión más bien como una aplicación del principio *inadimplenti non est adimplendum*. La Corte, habiendo llegado a la conclusión de que Holanda no había violado el tratado, no se pronunció sobre la alegación belga. No obstante, en una opinión disidente, el Magistrado Anzilotti expresó el parecer ²⁴⁷ de que el principio que servía de base a la alegación belga « es tan justo y equitativo y está reconocido de modo tan universal que debe aplicarse también en las relaciones internacionales ». El otro único asunto que parece tener gran importancia es el *Arbitraje de Tacna y Arica* ²⁴⁸. En ese caso, el Perú sostenía que, al impedir la aplicación del artículo 3 del Tratado de Ancón, en el que se estipulaba la celebración de un plebiscito en ciertas condiciones en la zona de litigio, Chile había relevado al Perú de las obligaciones que le imponía dicho artículo. El Arbitro ²⁴⁹, después de examinar las pruebas, rechazó la alegación del Perú, diciendo que:

« Es manifiesto que, si los abusos en la administración pudiesen tener el efecto de poner término a un acuerdo de esa índole, habría que demostrar que, a consecuencia de la mala administración, se había llegado a una situación tan grave que impidiera conseguir la finalidad del acuerdo, y, a juicio del Arbitro, no se ha puesto de manifiesto que exista una situación de tal gravedad. »

En esa declaración parece suponerse que sólo una violación « fundamental » del artículo 3 por parte de Chile podría haber justificado la pretensión del Perú de ser relevado de sus estipulaciones.

5) La Comisión estuvo de acuerdo en que una violación de un tratado, por grave que sea, no pone término *ipso facto* al tratado, y también en que un Estado no puede

nunca alegar simplemente una violación del tratado y declarar que éste ha terminado. En cambio, estimó que, dentro de ciertos límites y con determinadas salvaguardias, se debía reconocer el derecho de una parte a invocar la violación de un tratado como motivo para ponerle término o para suspender su aplicación. Algunos miembros estimaron que sería aventurado que la Comisión apoyase ese derecho, salvo que se controlase su ejercicio, remitiéndolo obligatoriamente a la Corte Internacional de Justicia. La Comisión reconoció que era importante adoptar medidas de salvaguardia adecuadas para evitar la denuncia arbitraria de un tratado por una pretendida violación, pero llegó a la conclusión de que el problema de prevenir las medidas arbitrarias era una cuestión de orden general que afectaba a varios artículos. Por ello, decidió enunciar en el artículo que se examina las condiciones fundamentales en las que se puede poner término a un tratado o suspender su aplicación, a causa de una violación, y ocuparse de la cuestión de las salvaguardias de procedimiento en el artículo 62.

6) El párrafo 1 dispone que una violación « grave » de un tratado bilateral por una de las partes autoriza a la otra parte a *alegar* la violación como causa para poner término al tratado o para suspender su aplicación en todo o en parte. La expresión « alegar ... como causa » tiene por finalidad subrayar que el derecho que se deduce del artículo no es el derecho a declarar arbitrariamente la terminación del tratado. Si la otra parte niega la violación o su carácter de « grave », existirá una « discrepancia » entre las partes respecto de la cual serán aplicables las obligaciones normales impuestas a las partes por la Carta y por el derecho internacional general de tratar de solucionar la cuestión por medios pacíficos. La Comisión estimó que las medidas que puede adoptar la otra parte en caso de violación grave son alegar la terminación o la suspensión de la aplicación del tratado, en todo o en parte. El derecho a adoptar esas medidas se deduce del derecho de los tratados, con independencia de todo derecho de represalia, y el principio en que se basa es que no se puede pedir a una parte que cumpla las obligaciones que le impone el tratado cuando la otra parte deja de cumplir aquéllas a las que se comprometió en virtud del mismo tratado. Desde luego, ese derecho no menoscaba el derecho de la parte perjudicada a reclamar en el plano internacional una reparación, fundándose para ello en la responsabilidad de la otra parte por la violación.

7) El párrafo 2 trata de la violación grave de un tratado multilateral, y a ese respecto la Comisión consideró necesario distinguir entre el derecho de las demás partes a tomar medidas conjuntamente ante la violación y el derecho de una parte determinada especialmente afectada por la violación a tomar medidas por sí sola. El apartado *a* dispone que las demás partes pueden, procediendo por acuerdo unánime, suspender la aplicación del tratado o ponerle término, tanto en las relaciones entre ellas y el Estado autor de la violación como en las relaciones entre todas las partes. Cuando toma medidas una sola de las partes, la Comisión estimó que la situación de esa parte era análoga a la que se da en el caso de los tratados bilaterales, pero que su derecho debía limitarse a suspender la aplicación del tratado, en todo o en parte, entre

²⁴⁵ Véase *Ware v. Hylton* (1796), 3 Dallas 261; *Charlton v. Kelly*, 229 U.S. 447; *Lepeschkin v. Gosweiler y Cia.*, *Journal du droit international* (1924), vol. 51 pág. 1136; *In re Tatarko*, *Annual Digest and Reports of Public International Law Cases*, 1949, N.º 110, pág. 314.

²⁴⁶ *P.C.I.J.* (1937), Series A/B, N.º 70.

²⁴⁷ *Ibid.*, pág.50; cfr. Magistrado Hudson, págs. 76 y 77.

²⁴⁸ *Reports of International Arbitral Awards*, vol. II, págs. 929, 943 y 944.

²⁴⁹ El Presidente Coolidge.

ella y el Estado autor de la violación. En el caso de los tratados multilaterales, hay que tener en cuenta los intereses de las demás partes, y el derecho de suspensión protege suficientemente, por lo general, al Estado especialmente perjudicado por la violación. Además, la Comisión consideró que la limitación del derecho de cada parte a un derecho de suspensión parecía especialmente necesaria en la hipótesis de los tratados multilaterales generales de carácter normativo. Desde luego, se planteó la cuestión de si la simple suspensión sería admisible en el caso de los tratados normativos. Sin embargo, la Comisión opinó que tal vez fuera poco equitativo permitir que un Estado culpable continuara aplicando el tratado a la parte perjudicada pero no cumpliera las obligaciones que para con ese Estado le impusiera el tratado. Además, incluso en los tratados tales como la Convención sobre el Genocidio y los Convenios de Ginebra sobre el trato a los prisioneros de guerra, a los enfermos y a los heridos se reconoce expresamente un derecho de denuncia independientemente de cualquier violación de la convención. La Comisión llegó a la conclusión de que no debía enfocar los tratados normativos de carácter general de modo distinto que los demás tratados multilaterales. Por consiguiente, en el apartado *b* se dispone que, en el caso de una violación grave de un tratado multilateral, solamente la parte especialmente afectada por la violación puede alegarla como *causa* para *suspender* la aplicación total o parcial del tratado en las relaciones entre ella y el Estado autor de la violación.

8) El apartado *c* del párrafo 2 se ocupa del problema, señalado en las observaciones de los gobiernos, de los tipos especiales de tratado, por ejemplo los tratados de desarme, en los que la violación por alguna de las partes tiende a socavar en su totalidad el régimen del tratado entre todas las partes. En caso de violación grave de un tratado de esa índole, cabe que las normas enunciadas en los apartados *a* y *b* del párrafo 2 no basten para proteger los intereses de una parte determinada, que no pueda suspender el cumplimiento de las obligaciones que le impone el tratado con respecto al Estado autor de la violación sin violar a su vez sus obligaciones con respecto a las demás partes. Sin embargo, de no hacerlo así, no podría protegerse contra la amenaza que constituye el armamento del Estado culpable. En esos casos, en los que la violación grave del tratado por una parte modifica radicalmente la posición de todas las demás con respecto al cumplimiento ulterior de sus obligaciones, la Comisión estimó que se debía permitir a cualquier parte suspender la aplicación del tratado, sin necesidad de obtener previamente el consentimiento de las demás partes, con respecto a sus relaciones generales con todas las demás partes. El apartado *c* del párrafo 2 así lo dispone, en consecuencia.

9) En el párrafo 3 se define la clase de violación que puede conferir el derecho a poner término a un tratado o a suspender su aplicación. Al parecer, algunos tratadistas han sostenido que cualquier violación de una disposición basta para justificar la denuncia del tratado. Sin embargo, la Comisión estuvo unánimemente de acuerdo en que el derecho de terminación o de suspensión ha de limitarse a los casos en que la violación es grave. La Comisión prefirió el término « grave » a la palabra « fundamental »

para indicar la clase de violación que es necesaria a tal efecto. La palabra « fundamental » podría entenderse en el sentido de que únicamente la violación de una disposición que se refiera directamente a las finalidades más importantes del tratado es motivo suficiente para que la otra parte ponga término al tratado. Pero es posible que otras disposiciones que una parte considere esenciales para la eficaz ejecución del tratado hayan contribuido considerablemente a inducirlo a celebrar el tratado, aunque esas disposiciones sean de carácter secundario. Claro es que la recusación injustificada de un tratado, no admitida por ninguna de las disposiciones del proyecto de artículos, constituiría automáticamente una violación grave del tratado; así lo dispone el apartado *a* de la definición. La otra forma más general de violación grave es la que se regula en el apartado *b*, es decir, la violación de una disposición esencial para el cumplimiento del objeto o del fin del tratado.

10) En el párrafo 4 solamente se reservan los derechos de que gocen las partes de conformidad con cualesquiera disposiciones concretas del tratado que sean aplicables en caso de violación.

Artículo 58²⁵⁰. — Imposibilidad subsiguiente de ejecución

Toda parte podrá alegar la imposibilidad de ejecutar un tratado como causa para ponerle término si esa imposibilidad resulta de la desaparición o destrucción permanentes de un objeto indispensable para la ejecución del tratado. Si la imposibilidad es temporal, podrá ser alegada únicamente como causa para suspender la aplicación del tratado.

Comentario

1) El artículo se refiere a la terminación de un tratado o a la suspensión de su aplicación por la desaparición o destrucción permanentes o temporales de un objeto indispensable para su ejecución. El artículo siguiente se refiere a la terminación de un tratado a consecuencia de un cambio fundamental en las circunstancias existentes en el momento en que fue celebrado. Los casos de imposibilidad subsiguiente de ejecución son, *ex hypothesis*, casos en los que se ha producido un cambio fundamental en las circunstancias existentes en el momento en que se concertó el tratado. Algunos miembros de la Comisión estimaron que no era fácil establecer una clara distinción entre los casos a que se refieren los dos artículos y se mostraron partidarios de que se refundieran éstos. Sin embargo, la Comisión opinó que jurídicamente la « imposibilidad de ejecución » y el « cambio fundamental en las circunstancias » son causas distintas por las que se puede considerar que un tratado ha terminado y han de mantenerse separadas. Aunque pueden existir casos extremos en los cuales los dos artículos tiendan a superponerse, los criterios que sirven para la aplicación de cada uno de los artículos no son los mismos, y su combinación podría conducir a interpretaciones erróneas.

2) El artículo dispone que se puede alegar la desaparición o la destrucción permanentes de un objeto indispensable para la ejecución del tratado como causa para

²⁵⁰ Artículo 43 del proyecto de 1963.

ponerle término. La práctica de los Estados ofrece pocos ejemplos de terminación de un tratado por esa causa. Sin embargo, la hipótesis prevista en el artículo es la de la sumersión de una isla, la desecación de un río o la destrucción de un dique o de una instalación hidroeléctrica indispensables para la ejecución del tratado.

3) El artículo dispone también que, si la imposibilidad es temporal, podrá ser alegada únicamente como causa para suspender la aplicación del tratado. La Comisión estimó que tales hipótesis pueden considerarse simplemente como casos en los que cabe alegar la fuerza mayor como eximente de responsabilidad por el incumplimiento del tratado. Sin embargo, la Comisión consideró que en la hipótesis de imposibilidad continua de ejecutar obligaciones de carácter periódico dimanadas de un tratado, conviene reconocer como *parte del derecho de los tratados* la facultad de suspender temporalmente la aplicación del tratado.

4) El hecho de que el artículo se ocupe primeramente de la hipótesis de terminación no quiere decir que ésta deba considerarse como el resultado normal en tales casos ni que exista una presunción de que la desaparición o la destrucción de un objeto indispensable para la ejecución del tratado es permanente. Por el contrario la Comisión estimó esencial subrayar que, a menos que esté claro que la imposibilidad es permanente, se debe limitar el derecho de la parte a la facultad de invocarla como causa para suspender la aplicación del tratado. En otras palabras, la Comisión consideró que la « suspensión de la aplicación del tratado » es un procedimiento más conveniente que su « terminación », y no al contrario.

5) La Comisión estimó que en los casos a que se refiere el artículo que se examina, a diferencia de los casos de violación, se puede decir que la causa de terminación, una vez comprobada, surte efecto inmediato en la validez del tratado. Pero la Comisión se sintió obligada a enunciar la norma, no como disposición que pone término automáticamente al tratado, sino como disposición que faculta a las partes a alegar la imposibilidad de ejecución como causa para poner término al tratado. El problema es que pueden surgir controversias sobre si realmente ha habido una desaparición o destrucción totales del objeto del tratado, y, al no haber ninguna decisión imperativa de terceros, no convendría adoptar, sin alguna restricción, una norma que pusiera término automáticamente al tratado por aplicación de la ley. De lo contrario, se correría el riesgo de que se alegara arbitrariamente una supuesta imposibilidad de ejecución como mero pretexto para repudiar un tratado. Por esa razón, la Comisión enunció en el artículo el derecho a *alegar* la imposibilidad de ejecución como causa para poner término al tratado y subordinó ese derecho a los requisitos de procedimiento del artículo 62.

6) La Comisión reconoció que a menudo se cita como ejemplo de imposibilidad de ejecución la extinción total de la personalidad internacional de una de las partes en un tratado bilateral, pero decidió no mencionarla en el artículo por dos razones. Ante todo, induciría a error una disposición relativa a la extinción de la personalidad internacional de una parte si al mismo tiempo no se

regulara la cuestión de la sucesión de los Estados en los derechos y obligaciones convencionales o al menos se hiciera una reserva al respecto. El problema de esa sucesión es complejo y la Comisión está estudiándolo por separado; por ello, no sería oportuno prejuzgar el resultado de ese estudio. En consecuencia, la Comisión opinó que no debía tratar de este tema en el presente artículo, y, como ya se ha dicho en el párrafo 5 del comentario al artículo 39, decidió formular una reserva de carácter general en el artículo 69.

7) Algunos gobiernos plantean en sus observaciones el problema de si, en relación con el artículo que se estudia y con el artículo 59 (Cambio fundamental en las circunstancias), se debe incluir una disposición especial sobre las hipótesis en que el tratado ha sido ejecutado parcialmente y en que una parte ha obtenido beneficios de ello antes de que sobrevenga la causa de terminación. La Comisión, aun reconociendo que en tales casos se podían plantear problemas de arreglo equitativo, dudó de que conviniera tratar de regularlos mediante una disposición general incluida en los artículos 58 y 59, y no creyó posible ir más allá de las disposiciones del artículo 66 y del párrafo 2 del artículo 67 sobre las consecuencias de la terminación de un tratado.

Artículo 59²⁵¹. — Cambio fundamental en las circunstancias

1. Un cambio fundamental en las circunstancias ocurrido con respecto a las existentes en el momento de la celebración de un tratado y que no fue previsto por las partes no podrá ser alegado como causa para poner término al tratado o retirarse de él, a menos que:

a) La existencia de esas circunstancias constituyera una base esencial del consentimiento de las partes en obligarse por el tratado; y

b) Ese cambio tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de las obligaciones que todavía deban ejecutarse en virtud del tratado.

2. Un cambio fundamental en las circunstancias no podrá ser alegado:

a) Como causa para poner término a un tratado que establezca una frontera o para retirarse de él;

b) Si el cambio fundamental resulta de una violación, por la parte que lo alegue, del tratado o de una obligación internacional diferente con respecto a las demás partes en el tratado.

Comentario

1) Casi todos los juristas modernos admiten, aunque sea de mal grado, la existencia en derecho internacional del principio al que se refiere este artículo y que se denomina corrientemente doctrina *rebus sic stantibus*. Se sostiene que, al igual que muchos ordenamientos jurídicos nacionales reconocen que, además de la *imposibilidad* efectiva de ejecución, los contratos pueden resultar inaplicables por un cambio fundamental en las circunstancias, también los

²⁵¹ Artículo 44 del proyecto de 1963.

tratados pueden resultar inaplicables por la misma razón. No obstante, la mayoría de los juristas hacen al propio tiempo una seria advertencia en cuanto a la necesidad de limitar considerablemente el alcance de la doctrina y de fijar rigurosamente las condiciones en que se la puede invocar; en efecto, son evidentes los riesgos que para la seguridad de los tratados entraña esta doctrina, dada la inexistencia de un sistema general de jurisdicción obligatoria. Las circunstancias de la vida internacional cambian constantemente y es fácil alegar que los cambios hacen inaplicable el tratado.

2) Existen muchas pruebas de la existencia del principio en derecho consuetudinario, pero la Corte Internacional no se ha pronunciado aún en esa materia. En el asunto de las *Zonas Francas*²⁵², tras declarar que los hechos no justificaban en modo alguno la aplicación del principio, la Corte Permanente reservó expresamente su posición. Señaló que no tenía que examinar « ninguna de las cuestiones de principio que se plantean en relación con la teoría de la caducidad de los tratados por razón del cambio en las circunstancias, por ejemplo, la medida en que cabe considerar que la teoría constituye una norma de derecho internacional, las ocasiones en que esa teoría, de ser reconocida, puede aplicarse, los métodos para ello y la cuestión de si sería aplicable a los tratados que enuncian derechos tales como los conferidos a Suiza por los tratados de 1815 y de 1816 ».

3) Por otra parte, los tribunales nacionales han reconocido a menudo la pertinencia del principio en derecho internacional, aunque por una u otra razón siempre han terminado por rechazar su aplicación en las circunstancias particulares de los asuntos de que conocían²⁵³. En estos asuntos se ha sostenido que el principio se limita a los cambios en aquellas circunstancias cuya subsistencia, teniendo en cuenta la intención evidente de las partes en el momento de celebrarse el acuerdo, se consideraba como condición tácita de éste²⁵⁴; que el tratado no queda disuelto *ipso facto* por ministerio de la ley apenas se proclame el cambio, sino solamente si una de las partes invoca la doctrina²⁵⁵; y que la doctrina ha de invocarse dentro de un término razonable una vez que el cambio de las circunstancias se ha hecho manifiesto²⁵⁶. Además, en el asunto *Bremen v. Prussia*²⁵⁷, el *Reichsgericht* alemán, sin negar la pertinencia general de la doctrina, la consideró

completamente inaplicable en un asunto en el cual una parte solicitaba quedar eximida, no de todas las obligaciones del tratado, sino de determinadas cláusulas restrictivas que habían formado parte esencial de un acuerdo relativo a un canje de territorios.

4) Algunas veces se ha invocado el principio *rebus sic stantibus* en la práctica de los tratados, bien sea *eo nomine* o haciendo referencia a un principio general alegado para justificar la extinción o la modificación de las obligaciones convencionales por haber cambiado las circunstancias. En este informe no cabe hacer un examen detallado de esta práctica de los Estados. En términos generales, esa práctica indica una amplia aceptación de la idea de que el cambio fundamental en las circunstancias puede justificar una petición de terminación o de revisión de un tratado, pero también indica un ánimo decidido de rechazar el derecho de una parte a denunciar unilateralmente un tratado por tal causa. Acaso las indicaciones más claras de la actitud de los Estados con respecto al principio sean las exposiciones presentadas al Tribunal en los asuntos en los que se ha invocado la doctrina. En el asunto de los *Decretos de nacionalidad*, el Gobierno francés adujo que siempre es posible poner término a los tratados « perpetuos » en virtud de la cláusula *rebus sic stantibus* y sostuvo que por ello el establecimiento del protectorado francés sobre Marruecos había surtido el efecto de extinguir ciertos tratados anglofranceses²⁵⁸. El Gobierno británico, al propio tiempo que impugnó la interpretación de los hechos expuesta por el Gobierno francés, señaló que el argumento de más peso aducido por Francia era el de la doctrina *rebus sic stantibus*²⁵⁹. En el asunto relativo a la *Denuncia del tratado chino-belga de 1865*, China invocó en general, que se habían producido cambios en las circunstancias para justificar su denuncia de un tratado que se había concertado hacía ya 60 años, y apoyó su argumentación citando el artículo 19 del Pacto de la Sociedad de las Naciones²⁶⁰. Este artículo disponía, sin embargo, que la Asamblea de la Sociedad de las Naciones podía « en cualquier tiempo invitar a los Miembros de la Sociedad a que procedieran a un nuevo examen de los tratados que hubieran dejado de ser aplicables », y el Gobierno belga replicó que ni el artículo 19 del Pacto ni la doctrina *rebus sic stantibus* preveían la denuncia unilateral de los tratados. Sostuvo asimismo que China no podía denunciar el tratado por un cambio en las circunstancias sin haber intentado por lo menos obtener previamente su revisión conforme a lo dispuesto en el artículo 19; que, como ambas partes habían reconocido la jurisdicción del Tribunal, el procedimiento natural que debía seguir China, en caso de controversia, era obtener una decisión del Tribunal; si no lo hacía así, no podía denunciar el tratado sin el consentimiento de Bélgica²⁶¹. En el asunto de las *Zonas Francas*²⁶², el Gobierno francés, que alegaba

²⁵² P.C.I.J. (1932), Series A/B, N.º 46, págs. 156 a 158.

²⁵³ *Hooper v. United States*, Hudson, *Cases on International Law*, segunda edición, pág. 930; *Lucerne v. Aargau* (1888), *Arrêts du Tribunal Fédéral Suisse*, vol. VIII, pág. 57; *In re Lepeschkin*, *Annual Digest of Public International Law Cases*, 1923-1924, Asunto N.º 189; *Prussia v. Bremen*, *ibid.*, 1925-1926 Asunto N.º 266; *Rothschild and Sons v. Egyptian Government*, *ibid.*, 1925-1926, Asunto N.º 14; *Canton de Thurgau v. Canton de St. Gallen*, *ibid.*, 1927-1928, Asunto N.º 289; *Bertaco v. Bancel*, *ibid.*, 1935-1937, Asunto N.º 201; *Stransky v. Zivnostenska Bank*, *International Law Reports*, 1955, págs. 424 a 427.

²⁵⁴ *Lucerne v. Aarau*; *Canton de Thurgau v. Canton de St. Gallen*; *Hooper v. Estados Unidos*.

²⁵⁵ *In re Lepeschkin*; *Stransky v. Zivnostenska Bank*.

²⁵⁶ *Canton de Thurgau v. Canton de St. Gallen*.

²⁵⁷ *Annual Digest of Public International Law Cases*, 1925-1926; asunto N.º 266.

²⁵⁸ P.C.I.J., Serie C, N.º 2, págs. 187 y 188.

²⁵⁹ *Ibid.*, págs. 208 y 209.

²⁶⁰ *Ibid.*, N.º 16, I, pág. 52.

²⁶¹ *Ibid.*, págs. 22 y 23; el asunto se resolvió finalmente mediante la celebración de un nuevo tratado.

²⁶² *Ibid.*, Series A/B, N.º 46.

el principio *rebus sic stantibus*, subrayó que ese principio no permitía la denuncia unilateral de un tratado del que se afirmaba que era anticuado. Argumentó que, según tal doctrina, un tratado caducaba únicamente « cuando el cambio en las circunstancias hubiera sido reconocido por un acto que surtiera efectos jurídicos entre los dos Estados interesados », y agregó: « este acto que surte efectos jurídicos entre los dos Estados interesados puede ser un acuerdo por el cual se reconozca el cambio en las circunstancias y su efecto en el tratado, o una sentencia del juez internacional competente, de haber tal juez »²⁶³. Suiza, tras subrayar las opiniones discrepantes de los juristas respecto del principio, negó que en derecho internacional existiera un derecho a poner término a un tratado por cambio en las circunstancias que pudiera exigirse por decisión de un tribunal competente. Pero apoyó su alegación principalmente en tres razonamientos: a) las circunstancias que se afirmaba que habían cambiado no eran circunstancias de las que se pudiera decir que las partes se habían basado en su subsistencia para celebrar el tratado; b) en todo caso, la doctrina no se aplicaba a los tratados que creaban derechos territoriales, y c) Francia había dejado transcurrir un plazo excesivamente largo después de que el cambio alegado en las circunstancias se había hecho manifiesto²⁶⁴. Francia no parece haber impugnado el alegato de que la doctrina era inaplicable a los derechos territoriales; en vez de ello estableció una distinción entre los derechos territoriales y los derechos « personales » creados con ocasión de un acuerdo sobre un territorio²⁶⁵. El Tribunal sostuvo los argumentos expuestos por el Gobierno suizo en los puntos a y c, pero no se pronunció sobre la aplicación del principio *rebus sic stantibus* a los tratados por los que se creaban derechos territoriales.

5) Se ha invocado también el principio, explícita o implícitamente, en debates de los órganos políticos de las Naciones Unidas. En tales debates, generalmente no se puso en tela de juicio la existencia del principio, aunque se hizo hincapié en las condiciones que restringen su aplicación. Asimismo, el Secretario General, en un estudio de la validez de los tratados sobre minorías concertados en la época de la Sociedad de las Naciones, si bien aceptó sin reservas la existencia del principio en derecho internacional, señaló el carácter excepcional y limitado de su aplicación²⁶⁶. En sus observaciones, algunos gobiernos expresaron dudas respecto de si cabía considerar que el principio estaba ya aceptado como norma de derecho internacional, y otros advirtieron el riesgo que el principio entrañaba para la seguridad de los tratados, a no ser que se determinaran claramente las condiciones de su aplicación y se establecieran garantías adecuadas contra su aplicación arbitraria.

6) La Comisión llegó a la conclusión de que el principio debe figurar en el actual derecho de los tratados, siempre

²⁶³ *Ibid.*, Serie C, N.º 58, págs. 578 y 579, 109 a 146 y 405 a 415; véase también, Serie C, N.º 17, vol. I, págs. 89, 250, 256, 283 y 284.

²⁶⁴ *Ibid.*, Serie C, N.º 58, págs. 463 a 476.

²⁶⁵ *Ibid.*, págs. 136 a 143.

²⁶⁶ E/CN.4/367, pág. 37. Véase también el documento E/CN.4/367/Add.1.

que su aplicación sea cuidadosamente circunscrita y reglamentada. Cabe que un tratado esté en vigor por mucho tiempo y que sus estipulaciones lleguen a constituir una carga excesiva para una de las partes debido a un cambio fundamental en las circunstancias. Si la otra parte se obstina en oponerse a todo cambio, la circunstancia de que el derecho internacional no reconozca más medio lícito para poner término al tratado o de modificarlo que un nuevo acuerdo entre las mismas partes puede provocar una grave tirantez en las relaciones entre los Estados interesados, y el Estado descontento puede por último verse inducido a proceder prescindiendo del derecho. Lo probable es que el número de casos en que se aplique la norma sea relativamente pequeño. Como se ha señalado en el comentario al artículo 51, la mayoría de los tratados modernos tienen expresamente una duración limitada, o se celebran por períodos sucesivos, reconociéndose el derecho a denunciarlos al finalizar cada uno de esos períodos, o estipulan expresa o implícitamente que pueden darse por terminados por notificación. En todos estos casos, o bien el tratado expira automáticamente, o bien cada parte, facultada como está para poner término al tratado, puede ejercer presión sobre la otra parte para revisar sus estipulaciones. Sin embargo, quedan todavía algunos casos en los que, por falta de acuerdo, una parte puede verse imposibilitada conforme al tratado para subsanar disposiciones anticuadas y onerosas. En esos casos, la doctrina *rebus sic stantibus* puede ser útil como medio de inducir a la otra parte a adoptar una actitud conciliatoria. Además, pese a las fuertes reservas que a menudo se han hecho al respecto, las pruebas de la aceptación de la doctrina en derecho internacional son tan abundantes que puede decirse que denotan el reconocimiento de la necesidad de esa válvula de escape en el derecho de los tratados.

7) En el pasado, ese principio se ha presentado casi siempre en forma de condición tácita que estaba implícita en todo tratado « perpetuo » y que entrañaba su extinción en caso de cambio fundamental en las circunstancias. Pero la Comisión advirtió que actualmente se tiende a considerar esa condición implícita como una simple ficción por la cual se trata de conciliar el principio de terminación de los tratados como consecuencia de un cambio fundamental en las circunstancias con la norma *pacta sunt servanda*. En la mayoría de los casos, las partes no prevén que puedan cambiar las circunstancias, porque si lo hicieran probablemente dispondrían lo necesario. Además, la Comisión estimó poco conveniente esa ficción, puesto que aumentaba el riesgo de interpretaciones subjetivas y de abusos. Por ello, la Comisión llegó a la conclusión de que se debía desechar la tesis de una condición implícita y de que se debía enunciar la doctrina como una norma objetiva de derecho en virtud de la cual, por razones de equidad y de justicia, un cambio fundamental en las circunstancias puede, en determinadas condiciones, ser alegado por una parte como causa para poner término al tratado. Decidió además que, para que se advirtiese claramente el carácter objetivo de la norma, era mejor no usar la expresión *rebus sic stantibus*, ni en el texto del artículo ni en el título, y evitar así la connotación doctrinal de esa expresión.

8) La Comisión reconoció también que los juristas con frecuencia habían limitado en el pasado la aplicación del principio a los llamados tratados perpetuos, es decir, a los tratados que no contienen disposición alguna sobre su terminación. Sin embargo, la Comisión no estimó convincentes los argumentos con los que esos tratadistas apoyaban tal limitación del principio. Cuando se ha dado a un tratado una duración de diez, veinte, cincuenta o noventa y nueve años, no cabe excluir la posibilidad de que ocurra un cambio fundamental en las circunstancias que altere radicalmente la base misma del tratado. Los grandes trastornos ocurridos en el siglo actual demuestran hasta qué punto pueden cambiar fundamentalmente las circunstancias dentro de un período de sólo diez o veinte años. Si se considera a la doctrina como una norma objetiva de derecho fundada en la equidad y en la justicia del asunto, no parece que pueda haber razón alguna para hacer una distinción entre los tratados « perpetuos » y los tratados « de larga duración ». Además, la práctica no apoya completamente la opinión de que el principio se aplica sólo a los tratados « perpetuos ». Algunos tratados de duración limitada contienen de hecho estipulaciones que equivalen a la cláusula *rebus sic stantibus*²⁶⁷. El principio ha sido invocado también a veces respecto de tratados limitados, como, por ejemplo, en la resolución aprobada por la Cámara de Diputados francesa el 14 de diciembre de 1932, en la que se invocaba expresamente el principio *rebus sic stantibus* en relación con el Acuerdo franco-norteamericano de 1926 sobre las deudas de guerra²⁶⁸. En consecuencia, la Comisión decidió que la norma no se limitase a los tratados en los cuales no hay ninguna disposición sobre su terminación, aunque por razones obvias nunca o rara vez será aplicable a los tratados que tengan una duración limitada o que puedan darse por terminados mediante notificación.

9) En el párrafo 1 se definen las condiciones en las que se puede alegar el cambio en las circunstancias como causa para poner término a un tratado o para retirarse de un tratado multilateral. Esta definición contiene una serie de condiciones limitativas: 1) el cambio debe ser en las circunstancias existentes en el momento de la celebración del tratado; 2) tal cambio debe ser fundamental; 3) debe ser asimismo un cambio que las partes no hayan previsto; 4) la existencia de esas circunstancias debe haber constituido una base esencial del consentimiento de las partes en obligarse por el tratado, y 5) el cambio debe tener por efecto una modificación radical del alcance de las obligaciones que todavía hayan de ejecutarse en virtud del tratado. La Comisión atribuyó gran importancia a una formulación estricta de tales condiciones. Además, decidió subrayar el carácter excepcional de esa causa de terminación o de retirada redactando el artículo en forma negativa: « Un cambio fundamental en las circuns-

tancias ... no podrá ser alegado como causa para poner término al tratado o retirarse de él, *a menos que ...* »

10) En la Comisión se planteó el problema de si los cambios generales de circunstancias totalmente ajenas al tratado no podrían hacer en algunos casos que se aplicara el principio del cambio fundamental en las circunstancias. Sin embargo, la Comisión estimó que esos cambios generales únicamente podrían ser alegados como causa para la terminación de un tratado o la retirada del mismo si su efecto fuese modificar una circunstancia que constituyera una base esencial del consentimiento de las partes en el tratado. Algunos miembros de la Comisión eran partidarios de que se incluyera una cláusula en la que se declarase que un cambio subjetivo en la actitud o en la política de un gobierno no podría nunca ser alegado como causa para poner término a un tratado, suspender su aplicación o retirarse de él. A su juicio, de no procederse así, el reconocimiento del principio en el artículo que se estudia menoscabaría la seguridad de los tratados. Otros miembros, aun estando de acuerdo en que los simples cambios en la política de los gobiernos no pueden normalmente ser alegados para aplicar el principio, opinaron que sería excesivo afirmar que un cambio en la política no puede invocarse en circunstancia alguna como causa para poner término a un tratado. A título de ejemplo se refirieron a los tratados de alianza, en los cuales un cambio radical en la línea política del gobierno de un país puede hacer inaceptable, *desde el punto de vista de ambas partes*, el mantenimiento del tratado. La Comisión estimó que la definición de « cambio fundamental en las circunstancias » que figura en el párrafo 1 basta para excluir cualquier intento abusivo de poner término a un tratado basándose exclusivamente en un cambio en la política, y que no era necesario nada más en la formulación del artículo.

11) El párrafo 2 exceptúa de la aplicación del artículo dos casos. El primero es el de los tratados que establezcan una frontera, caso que los dos Estados interesados en el asunto de las *Zonas Francas* reconocieron, como la mayoría de los juristas, que estaba exceptuado de la aplicación de la norma. Algunos miembros de la Comisión opinaron que la total exclusión de esos tratados de la aplicación de la norma podría ir demasiado lejos y sería contrario al principio de libre determinación reconocido por la Carta. Sin embargo, la Comisión decidió que los tratados que establezcan una frontera deben ser una excepción a la norma, porque de otro modo la norma, en vez de ser un instrumento de cambio pacífico, puede constituir una fuente de peligrosa tirantez. Estimo también que la « libre determinación », tal como se prevé en la Carta, es un principio distinto y que podría originar confusiones el que en el contexto del derecho de los tratados se lo presentara como una aplicación de la norma enunciada en el artículo que se examina. El eximir de la aplicación del artículo a los tratados que establezcan una frontera no obsta a que se aplique el principio de la libre determinación en todos los casos en que existan las condiciones necesarias para su legítima aplicación. La Comisión sustituyó la expresión « tratado que fijare una frontera » por la expresión « tratado que establezca una frontera », con objeto de tener en cuenta las observaciones de

²⁶⁷ Por ejemplo, el artículo 21 del tratado sobre la limitación de los armamentos navales, firmado en Washington el 6 de febrero de 1922 (Hudson, *International Legislation*, vol. II, pág. 820); el artículo 26 del tratado para la limitación de los armamentos navales, firmado en Londres el 25 de marzo de 1936 (*Ibid.*, vol. VII, pág. 280); y la convención relativa al régimen de los estrechos, firmada en Montreux, el 20 de julio de 1936 (*L.N.T.S.*, vol. 173, pág. 229).

²⁶⁸ Para el texto de la resolución, véase A. C. Kiss, *Répertoire français de droit international*, vol. 5, págs. 384 y 385.

los gobiernos, pues se trata de una expresión más amplia que abarcaría tanto los tratados de cesión como los tratados de delimitación.

12) La segunda excepción, de que se trata en el apartado *b* del párrafo 2, es que un cambio fundamental no podrá ser alegado si resulta de una violación, por la parte que lo alegue, del tratado o de una obligación internacional diferente con respecto a las demás partes en el tratado. Esa norma es, desde luego, una simple aplicación del principio general de derecho de que una parte no puede obtener beneficios de sus actos ilícitos (asunto de la *Fábrica de Chorzow*, P.C.I.J. (1927), Serie A, N.º 9, pág. 31). En cuanto tal se puede aplicar evidentemente en todo asunto que se plantee en virtud de cualquiera de los artículos. Sin embargo, teniendo en cuenta el peligro concreto de que un cambio fundamental en las circunstancias pueda ser resultado de una violación o de una serie de violaciones de un tratado, la Comisión estimó preferible excluir expresamente de la aplicación del artículo un cambio fundamental en las circunstancias que se haya producido de esa manera.

13) En sus observaciones, algunos gobiernos subrayaron el peligro que ese artículo entraña para la seguridad de los tratados, salvo que se someta a algún tipo de jurisdicción independiente. Muchos miembros de la Comisión señalaron también la importancia que atribuían al establecimiento de unas garantías procesales adecuadas para evitar la aplicación arbitraria del principio del cambio fundamental en las circunstancias, como condición esencial para poder aceptar el artículo. Pero la Comisión estimó que los riesgos que entraña el artículo para la seguridad de los tratados no son diferentes, ni por su índole ni por su magnitud, de los riesgos que entrañan los artículos que tratan de las diferentes causas de invalidez o los artículos 57, 58 y 61. Opinó que un principio válido en sí mismo no podía ser rechazado ni debía ser rechazado porque existiese el peligro de que un Estado actuase de mala fe y tratase de abusar de él. Se consideró que la función propia de la codificación es reducir al mínimo esos riesgos definiendo y circunscribiendo estrictamente las condiciones en las cuales se puede recurrir al principio; y esto es lo que se hace en el artículo que se estudia. Además, teniendo en cuenta la importancia extrema de la estabilidad de los tratados para la seguridad de las relaciones internacionales, la Comisión vinculó al artículo, como a todos los artículos que tratan de las causas de invalidez o de terminación, las garantías procesales concretas que se enuncian en el artículo 62.

Artículo 60²⁶⁹. — Ruptura de relaciones diplomáticas

La ruptura de relaciones diplomáticas entre las partes en un tratado no afectará por sí misma a las relaciones jurídicas establecidas entre ellas por el tratado.

Comentario

1) Este artículo se refiere exclusivamente a la situación que se plantea cuando se rompen las relaciones diplomá-

²⁶⁹ Artículo 64 del proyecto de 1964.

ticas entre dos partes en un tratado, sea bilateral o multilateral, entre las que han existido antes relaciones diplomáticas normales. Por las razones expuestas en el párrafo 29 de este informe, la cuestión de los efectos que en los tratados produce la ruptura de hostilidades — que obviamente puede ocurrir cuando se han roto las relaciones diplomáticas — no se trata en los presentes artículos. Análogamente, los problemas que puedan surgir en materia de tratados por la falta de reconocimiento de un gobierno, no parece que deban figurar en una enunciación del derecho general de los tratados. Se considera más apropiado tratar esos problemas en el contexto de otros temas con los que guardan estrecha relación, tales como la sucesión de Estados y gobiernos, tema que se excluye del presente estudio por las razones indicadas en el párrafo 30 de la introducción a este capítulo, o el reconocimiento de Estados y gobiernos, materia que en 1949 la Comisión decidió incluir en su lista provisional de temas escogidos para su codificación²⁷⁰.

2) La tesis general según la cual la ruptura de relaciones diplomáticas no da lugar por sí sola a la extinción de las obligaciones convencionales entre los Estados obtiene amplio apoyo²⁷¹. En realidad, muchos autores no incluyen la ruptura de relaciones diplomáticas al estudiar las causas que permiten poner fin a los tratados o suspender su aplicación. El hecho de que la ruptura de relaciones diplomáticas en sí misma no altere la aplicación de las normas jurídicas referentes a otros aspectos de las relaciones internacionales se reconoce, claro está, en el apartado 3 del artículo 2 de la Convención de Viena de 1963 sobre relaciones consulares²⁷², según el cual «la ruptura de relaciones diplomáticas no entrañará, *ipso facto*, la ruptura de relaciones consulares»; en tanto que la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas tiene un artículo, el 45, que se refiere concretamente a los derechos y obligaciones de las partes en caso de ruptura de relaciones diplomáticas. Por ello, parece correcto afirmar que en principio el mero hecho de romper las relaciones diplomáticas no es obstáculo para que siga en vigor el tratado ni para que subsista la obligación que incumbe a las partes de aplicarlo de conformidad con la norma *pacta sunt servanda*.

3) El texto del artículo aprobado provisionalmente en 1964 contenía un segundo párrafo en el que se disponía explícitamente que la ruptura de relaciones diplomáticas podrá invocarse como motivo para suspender la aplicación del tratado «si de ello resultare una falta de las vías necesarias para su ejecución». En otras palabras, se admitía una excepción a la regla general en caso de que la ruptura de relaciones resultase análoga a la imposibilidad temporal de aplicación del tratado por falta de los medios necesarios. En sus observaciones,

²⁷⁰ *Yearbook of the International Law Commission, 1949*, pág. 281.

²⁷¹ Véase Sir Gerald Fitzmaurice, Segundo informe sobre el Derecho de los Tratados (A/CN.4/107), apartado iii) del párrafo 2 del artículo 5, y párrafo 34 del comentario, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1957*, vol. II, pág. 46; y Cuarto informe sobre el Derecho de los Tratados (A/CN.4/120), artículo 4, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1959*, vol. II, pág. 59.

²⁷² Conferencia de las Naciones Unidas sobre relaciones consulares, *Documentos Oficiales*, vol. II, pág. 175.

algunos gobiernos se han manifestado preocupados ante la posibilidad de que esa excepción, a menos que sea más estrictamente definida, pueda permitir que se utilice la ruptura de relaciones diplomáticas como pretexto para eludir las obligaciones impuestas por el tratado. En vista de esas observaciones, la Comisión procedió a un nuevo examen del asunto. Señaló que el texto del artículo 58, relativo a la imposibilidad subsiguiente de ejecución, tal como fue revisado en la segunda parte del 17.º período de sesiones, prevé la suspensión de la ejecución de un tratado por imposibilidad subsiguiente tan sólo en caso de desaparición o destrucción temporal de « un objeto indispensable para la ejecución del tratado »; señaló también que la ruptura de relaciones diplomáticas es más un « medio » que un « objeto ».

4) Además, la Comisión cambió de parecer sobre la posibilidad de admitir la falta de las vías diplomáticas ordinarias como un caso de desaparición de los medios indispensables para la ejecución de un tratado. Estimó que actualmente el recurso a terceros Estados e incluso a vías directas como medio de lograr las comunicaciones necesarias en caso de ruptura de relaciones diplomáticas son tan frecuentes que no se debe reconocer la falta de las vías ordinarias como un caso de desaparición de un « medio » o un « objeto » indispensables para la ejecución del tratado. Admitió que, según señalaron algunos miembros, la ruptura de relaciones diplomáticas puede ser incompatible con la ejecución de ciertos tratados de índole política, como los de alianza; pero concluyó que los problemas de terminación de esos tratados o suspensión de su aplicación como consecuencia de la ruptura de relaciones diplomáticas deberán regirse por las disposiciones generales de los presentes artículos sobre terminación, denuncia, retirada y suspensión de la aplicación de los tratados. Decidió, por consiguiente, limitar el presente artículo a la disposición general de que la ruptura de relaciones diplomáticas no afectará por sí misma a las relaciones jurídicas establecidas por el tratado, y dejar todos los casos especiales para que se rijan por las disposiciones de los demás artículos.

5) Por consiguiente, el artículo establece únicamente que la ruptura de relaciones diplomáticas entre las partes no afectará por sí misma a las relaciones jurídicas establecidas entre ellas por el tratado. Se ha preferido emplear en el texto inglés la expresión « *severance of diplomatic relations* » (ruptura de relaciones diplomáticas) que consta en el Artículo 41 de la Carta y en el párrafo 3 del artículo 2 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, de 1963, en lugar de la expresión inglesa « *breaking off of diplomatic relations* », que se utiliza en el artículo 45 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 1961.

Artículo 61²⁷³. — Aparición de una nueva norma imperativa de derecho internacional general

Si se ha establecido una nueva norma imperativa de derecho internacional general de la misma naturaleza que la indicada en el artículo 50, todo tratado existente que esté en oposición con esa norma será nulo y terminará.

²⁷³ Artículo 45 del proyecto de 1963.

Comentario

1) La norma enunciada en el artículo es corolario lógico de la norma del artículo 50, según la cual un tratado es nulo si está en oposición con una « norma imperativa de derecho internacional general que no admita acuerdo en contrario ». El artículo 50, como se explica en el comentario al mismo, se basa en la hipótesis de que en el derecho internacional actual hay unas cuantas normas fundamentales de orden público internacional de las que ningún Estado puede eximirse, ni siquiera por acuerdo con otro Estado. Es evidente que si aparece una nueva norma que tenga ese carácter, una nueva norma de *jus cogens*, su efecto será volver nulos no sólo los tratados futuros, sino también los existentes. Esto se debe a que una norma de *jus cogens* es una norma imperativa que priva de su legitimidad a todo acto o situación que sea incompatible con ella. Pueden servir de ejemplo los antiguos tratados que reglamentaban la trata de esclavos, cuya ejecución dejó luego de ser compatible con el derecho internacional a consecuencia del reconocimiento general de la ilegitimidad absoluta de todas las formas de esclavitud.

2) La Comisión examinó si esta norma debía formar parte del artículo 50, pero decidió colocarla entre los artículos relativos a la terminación de los tratados. Aunque la consecuencia de la norma sea privar al tratado de su validez, su efecto no es hacerlo nulo *ab initio*, sino sólo desde la fecha en que se establezca la nueva norma de *jus cogens*; es decir, que la norma no anula el tratado, sino que prohíbe que continúe existiendo y cumpliéndose. Por ello, el artículo dispone que « Si se ha establecido una nueva norma imperativa de derecho internacional general de la misma naturaleza que la indicada en el artículo 50, todo tratado existente que esté en oposición con esa norma será nulo y terminará ».

3) Análogamente, aunque la comisión estimó que el principio de la divisibilidad no es adecuado cuando un tratado es nulo *ab initio* según el artículo 50 a causa de una norma vigente de *jus cogens*, opinó que se aplican otras consideraciones en el caso de un tratado que era totalmente válido en el momento de su celebración, pero que luego, en cuanto a algunas de sus disposiciones, resulta en oposición con una norma de *jus cogens* establecida con posterioridad. La Comisión estimó que, si se juzga que esas disposiciones pueden ser separadas del resto del tratado sin menoscabo de éste, el resto del tratado habrá de ser considerado como todavía válido.

4) En el párrafo 6 de su comentario al artículo 50, la Comisión ha dicho ya que una norma de *jus cogens* no tiene efectos retroactivos ni priva a ningún tratado existente de su validez antes del establecimiento de esa norma como norma de *jus cogens*. En el artículo que se examina se subraya esa cuestión, ya que el texto se refiere al efecto de la aparición de una nueva norma de *jus cogens* sobre la validez de un tratado como caso de terminación del tratado. Se vuelve a insistir sobre esto en el artículo 67, que limita las consecuencias de la terminación de un tratado por causa de invalidez en virtud del presente artículo al período *ulterior* a la aparición de la nueva norma de *jus cogens*.

Sección 4: Procedimiento

Artículo 62 ²⁷⁴. — **Procedimiento que deberá seguirse en caso de nulidad o terminación de un tratado, retirada de él o suspensión de su aplicación**

1. Toda parte que sostenga que un tratado es nulo o que alegue un motivo para ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación basándose en los presentes artículos deberá notificar a las demás partes su pretensión. En la notificación se habrá de indicar la medida que se proponga adoptar con respecto al tratado y la causa en que ésta se funde.

2. Si, después de un plazo que, salvo en casos de especial urgencia, no habrá de ser inferior a tres meses contados desde la recepción de la notificación, ninguna parte ha formulado objeciones, la parte que haya hecho la notificación podrá adoptar en la forma prescrita en el artículo 63 la medida que haya propuesto.

3. Si, por el contrario, cualquiera de las demás partes formula alguna objeción, las partes deberán buscar una solución por los medios indicados en el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas.

4. Nada de lo dispuesto en los párrafos precedentes afectará a los derechos o a las obligaciones de las partes que se deriven de cualesquiera disposiciones en vigor entre ellas respecto de la solución de controversias.

5. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 42, el hecho de que un Estado no haya efectuado la notificación prescrita en el párrafo 1 no le impedirá hacerla en respuesta a otra parte que pida la ejecución del tratado o alegue su violación.

Comentario

1) Según muchos miembros de la Comisión este artículo es el más importante para la aplicación de las disposiciones de la presente parte, relativa a la nulidad o terminación de los tratados y a la suspensión de su aplicación. A juicio de esos miembros, si se permitiera aducir arbitrariamente, pese a las objeciones de la otra parte, algunas de las causas que para anular los tratados, ponerles término o suspender su aplicación se exponen en esas secciones, se pondría en grave riesgo la seguridad de los tratados. Estimaron que ese riesgo es particularmente grave en el caso de las pretensiones de denunciar un tratado o de retirarse de él basándose en una supuesta violación del tratado por la otra parte o en un cambio fundamental en las circunstancias. Para reducir al mínimo ese riesgo, la Comisión ha procurado definir del modo más preciso y objetivo posible las condiciones en las cuales pueden invocarse esas diversas causas. Sin embargo, siempre que una parte en un tratado alegue una de esas causas, el problema de si la pretensión es fundada estará casi siempre relacionado con hechos cuya determinación o apreciación puede ser controvertible. Por consiguiente, la Comisión estimó esencial que el proyecto de artículos contenga garantías de procedimiento para impedir que se alegue arbitrariamente la nulidad o la terminación de un tratado o la suspensión de su aplicación.

²⁷⁴ Artículo 51 del proyecto de 1963.

2) Los Estados, en el curso de controversias, se han pronunciado a menudo en términos que dan a entender que su posición es que la nulidad o la terminación de un tratado sólo puede establecerse por consentimiento de ambas partes. Ahora bien, esa manera de plantear la cuestión subordina a la voluntad del Estado objetante la aplicación de los principios que rigen la invalidez o la terminación de los tratados y la suspensión de su aplicación tanto como la pretensión arbitraria de nulidad, terminación o suspensión de un tratado subordina la aplicación de esos principios a la voluntad del Estado actor. El problema que se plantea es el conocido problema del arreglo de controversias entre Estados. No obstante, en el caso de los tratados hay que tener especialmente en cuenta que las partes, al negociar y concertar el tratado, han entablado una relación que entraña obligaciones especiales de buena fe.

3) En 1963, algunos miembros de la Comisión insistieron en recomendar que la aplicación de los presentes artículos quedase sometida a decisión judicial obligatoria de la Corte Internacional de Justicia cuando las partes no se pusieran de acuerdo sobre otro medio de solución. En cambio, otros miembros señalaron que las Convenciones de Ginebra sobre el Derecho del Mar y las dos Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y sobre relaciones consulares no establecen la jurisdicción obligatoria. Sin poner en tela de juicio el valor del recurso a la Corte Internacional de Justicia como medio de resolver las controversias derivadas de la aplicación de los presentes artículos, esos miembros opinaron que, en el estado actual de la práctica internacional, la Comisión no tendría en cuenta la realidad si propusiera esa solución para el problema del procedimiento. Después de examinar detenidamente el asunto, la Comisión llegó a la conclusión de que lo procedente era disponer un procedimiento según el cual la parte que alegase la nulidad de un tratado o un motivo para ponerle término debería notificarlo a la otra parte y concederle un plazo suficiente para exponer su parecer; y, para el caso de que la otra parte opusiera objeciones, disponer que se trate de resolver la cuestión por los medios indicados en el Artículo 33 de la Carta. En otras palabras, la Comisión estimó que, al ocuparse de ese problema, debía basarse en la obligación general que en derecho internacional tienen todos los Estados de arreglar sus controversias internacionales « por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia », obligación enunciada en el párrafo 3 del Artículo 2 de la Carta y cuyos medios de ejecución se indican en el Artículo 33 de la Carta.

4) Los gobiernos parecen apoyar unánimemente en sus observaciones la finalidad general del artículo, es decir, el establecimiento de garantías procesales para impedir que se aleguen arbitrariamente las causas de nulidad o terminación de tratados y de suspensión de su aplicación, con objeto de librarse de obligaciones poco convenientes impuestas por el tratado. Varios de ellos señalaron que en los párrafos 1 a 3 del artículo no se establecen esas garantías con suficiente amplitud y que convendría incluir disposiciones expresas para el caso de que las partes no pudieran llegar a un acuerdo,

imponiendo incluso la decisión de un órgano independiente. Otros, por el contrario, manifestaron que estos párrafos establecen las garantías en la medida en que lo permite el actual estado de la opinión internacional por lo que respecta a la aceptación de la jurisdicción obligatoria. La Comisión volvió a examinar la cuestión teniendo en cuenta esas observaciones y también los debates que, sobre el principio de que « los Estados arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia », se celebraron en los dos Comités Especiales de los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados²⁷⁵. Tuvo además en cuenta otros ejemplos de la práctica reciente de los Estados, entre ellos la Carta y el Protocolo de la Organización de la Unidad Africana. La Comisión resolvió que el artículo provisionalmente aprobado en 1963 reunía el máximo consenso que podía lograrse al respecto tanto entre los gobiernos como en la Comisión. En consecuencia, decidió mantener las normas que figuran en el texto de 1963, a reserva únicamente de ciertas modificaciones de redacción.

5) El párrafo 1 establece que la parte que sostenga que el tratado es nulo o que alegue una causa para ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación debe entablar un procedimiento ordinario según el cual primeramente ha de notificar su pretensión a las demás partes. Al hacerlo, ha de indicar la medida que se propone adoptar respecto del tratado, es decir, denuncia, terminación, suspensión, etc., y sus motivos para adoptarla. Entonces, según el párrafo 2, ha de dar a las otras partes un plazo razonable para la respuesta. Salvo en casos de especial urgencia, ese plazo no habrá de ser inferior a tres meses. La segunda etapa del procedimiento depende de que la otra parte oponga objeciones. Si no se oponen objeciones o si no se contesta antes de la expiración del plazo fijado, la parte que haya hecho la notificación podrá adoptar la medida propuesta, en la forma prescrita en el artículo 63, es decir, mediante un instrumento debidamente ejecutado y comunicado a las demás partes. Si, por el contrario, se opone alguna objeción, las partes, según el párrafo 3, deberán buscar una solución a la cuestión por los medios indicados en el Artículo 33 de la Carta. La Comisión estimó que no era posible establecer ningún procedimiento más estricto sin caer hasta cierto punto, en una u otra forma, en la solución obligatoria de la cuestión planteada entre las partes. Si, después de acudir a los medios indicados en el Artículo 33 de la Carta, las partes no llegaran a una solución, cada gobierno deberá apreciar la situación y proceder de buena fe. Además, todos los Estados, sean o no Miembros de las Naciones Unidas, tendrán derecho a someter en determinadas condiciones la controversia al órgano competente de las Naciones Unidas.

6) Aunque la Comisión, por las razones anteriormente señaladas en este Comentario, estimó que debía limitarse al Artículo 33 de la Carta en lo que se refiere al procedi-

miento para evitar las medidas arbitrarias, opinó que la enunciación de las disposiciones de procedimiento del presente artículo como parte integrante de las normas relativas a la invalidez y terminación de los tratados y a la suspensión de su aplicación constituía un progreso considerable. Se estimó que la subordinación expresa de los derechos sustantivos que se deducen de las disposiciones de los diversos artículos al procedimiento prescrito en el artículo que se examina, así como el obstáculo que ese procedimiento supone para toda decisión unilateral, constituyen una protección suficiente contra las pretensiones puramente arbitrarias de anular un tratado, ponerle término o suspender su aplicación.

7) El párrafo 4 dispone solamente que ninguna de las disposiciones del artículo afectará a los derechos o a las obligaciones de las partes que se deriven de cualquier disposición en vigor entre ellas respecto de la solución de controversias.

8) En el párrafo 5 se reserva el derecho de toda parte a hacer la notificación prescrita en el párrafo 1 en respuesta a otra parte que pida la ejecución del tratado o alegue su violación, aun cuando no haya iniciado previamente el procedimiento establecido en el artículo. Por ejemplo, en caso de error, de imposibilidad de ejecución o de cambio en las circunstancias, un Estado podría no haber invocado la causa cuando se presentó una reclamación contra él, tal vez incluso ante un tribunal. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 42 sobre la pérdida del derecho a alegar la nulidad, la terminación o la suspensión como consecuencia de la inacción del Estado, parece justo que el mero hecho de no haber efectuado la notificación previa no sea obstáculo para hacerla como respuesta a una petición de que se ejecute el tratado o a una reclamación en que se alegue su violación.

Artículo 63²⁷⁶. — Instrumentos para declarar la nulidad de un tratado, ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación

1. Todo acto encaminado a declarar la nulidad de un tratado, ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación de conformidad con las disposiciones del tratado o de los párrafos 2 ó 3 del artículo 62 se hará constar en un instrumento que será comunicado a las demás partes.

2. Si el instrumento no está firmado por el jefe del Estado, el jefe del gobierno o el ministro de relaciones exteriores, el representante del Estado que lo comunique podrá ser invitado a presentar sus plenos poderes.

Comentario

1) Este artículo y el artículo 64 sustituyen con modificaciones importantes a los artículos 49 y 50 del proyecto provisionalmente aprobado en 1963.

2) El artículo 50 del proyecto de 1963 se refería exclusivamente al procedimiento que se debe seguir en las notificaciones de terminación, retirada o suspensión, en virtud de un derecho conferido por el tratado. Al

²⁷⁵ Informe del Comité Especial de 1964 (A/5746), capítulo IV; Informe del Comité Especial de 1966 (A/6230), capítulo III.

²⁷⁶ Artículo 49 y párrafo 1 del artículo 50 del proyecto de 1963.

volver a examinar este artículo, la Comisión observó que el procedimiento que rige la *transmisión* de notificaciones de terminación en virtud de un tratado quedaría comprendido en el artículo general sobre notificaciones y comunicaciones, ahora artículo 73, que había decidido introducir en el proyecto de artículos. Dicho de otro modo, llegó a la conclusión de que este nuevo artículo hacía superfluo el párrafo 1 del artículo 50 del proyecto de 1963. Al mismo tiempo, decidió que era necesaria una disposición general sobre los instrumentos por los cuales, de conformidad con las disposiciones del tratado o con los párrafos 2 ó 3 del artículo 51, ahora artículo 62, se podía hacer constar todo acto encaminado a declarar la nulidad de un tratado, ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación. Esta disposición figura en el párrafo 1 del artículo 63 que la Comisión consideró lógicamente que debería ir después del artículo 62, ya que necesariamente la disposición del párrafo 1 no se llevaría a la práctica sino después de aplicarse el procedimiento establecido en el artículo 62.

3) El párrafo 2 del presente artículo sustituye al artículo 49 del proyecto de 1963, cuyo título era « Facultad para denunciar un tratado, ponerle término, etc. » y que consistía en realidad en hacer que las normas sobre los « plenos poderes » para representar al Estado en la *celebración* de un tratado fuesen igualmente aplicables en todas las fases del procedimiento de denuncia, terminación, retirada o suspensión de la aplicación de un tratado. Un gobierno en sus observaciones preguntó si se podría resolver este asunto de manera satisfactoria haciendo una mera referencia al artículo sobre los « plenos poderes ». Mientras tanto la Comisión había revisado considerablemente la redacción del artículo sobre los « plenos poderes ». Por consiguiente, volvió a examinar toda la cuestión de la prueba de la facultad para denunciar un tratado, ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación de que se ocupaba el artículo 49 del proyecto de 1963. Concluyó que en el caso de denuncia, terminación, etc. de un tratado no era menester fijar normas sobre la prueba de la facultad respecto de las fases de notificación y negociación previstas en los párrafos 1 a 3 del artículo 51 del proyecto de 1963, ya que en esta materia se podía seguir la práctica diplomática ordinaria. Por ello, decidió limitar el párrafo 2 del presente artículo al problema de la prueba de la facultad para ejecutar el acto final encaminado a declarar la nulidad, terminación, etc. de un tratado. La Comisión estimó que la norma sobre la prueba de la facultad para denunciar, poner fin a un tratado, etc., debería ser análoga a la que rige los « plenos poderes » para manifestar el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado. Por ello, en el párrafo 2 se dispone que « Si el instrumento no está firmado por el jefe del Estado, el jefe del gobierno o el ministro de relaciones exteriores, el representante del Estado que lo comunique podrá ser invitado a presentar sus plenos poderes ».

4) A juicio de la Comisión, la importancia del presente artículo estriba en que en él se exige la observancia de una cierta solemnidad para declarar la nulidad de un tratado, ponerle término, etc.; y por tanto constituye una garantía adicional para la seguridad de los tratados.

En momentos de tirantez la denuncia o la amenaza de denuncia de un tratado ha sido a veces objeto de una declaración pública que no se dirigía al otro Estado interesado; pero es, desde luego, fundamental que cualquier declaración de este tipo encaminada a poner fin a un tratado o a suspender su aplicación, sea cual fuere el nivel en que se efectúe, no sustituya al acto solemne que al parecer exigen la corrección diplomática y el orden jurídico.

Artículo 64²⁷⁷. — **Revocación de las notificaciones y de los instrumentos previstos en los artículos 62 y 63**

Las notificaciones o los instrumentos previstos en los artículos 62 y 63 podrán ser revocados en cualquier momento antes de que surtan efecto.

Comentario

1) El presente artículo sustituye y reproduce el contenido del párrafo 2 del artículo 50 del proyecto de 1963.

2) La Comisión estimó que en sus observaciones algunos gobiernos habían puesto en duda la conveniencia de enunciar la norma de manera que admitiese una libertad total para revocar una notificación de renuncia, terminación, retirada o suspensión antes de que surtiese efecto. Reconoció también que una de las finalidades de las disposiciones contractuales en las que se exige un plazo de notificación es permitir a las otras partes que adopten con tiempo las medidas necesarias para acomodarse a la situación creada por la terminación del tratado o por la retirada de una parte. Pero, después de volver a examinar detenidamente este problema, llegó a la conclusión de que los argumentos en favor de fomentar la revocación de notificaciones e instrumentos de denuncia, terminación, etc., son tan poderosos que la norma general debería admitir una total libertad para hacer esto antes de que surtan efecto la notificación o el instrumento. La Comisión estimó también que el derecho a revocar la notificación se halla ya implícito en el hecho de que no surte efecto hasta determinada fecha y que se debería permitir a las partes fijar una norma diferente en el tratado, siempre que la materia objeto del tratado lo haga necesario. Además, si las otras partes saben que la notificación no será definitiva hasta la expiración de un plazo determinado, tendrán en cuenta esto al preparar las medidas que hayan de adoptar. La norma enunciada en el presente artículo dispone, por consiguiente, que las notificaciones o los instrumentos de denuncia, terminación, etc., podrán ser revocados en cualquier momento, a menos que el tratado disponga otra cosa.

Sección 5: Consecuencias de la nulidad, la terminación o la suspensión de la aplicación de un tratado

Artículo 65²⁷⁸. — **Consecuencias de la nulidad de un tratado**

1. Las disposiciones de un tratado nulo carecen de fuerza jurídica.

²⁷⁷ Párrafo 2 del artículo 50 del proyecto de 1963.

²⁷⁸ Artículo 52 del proyecto de 1963.

2. Si no obstante se han ejecutado actos basándose en tal tratado:

a) Toda parte podrá exigir de cualquier otra parte que en la medida de lo posible restablezca, en sus relaciones mutuas, la situación que habría existido si no se hubieran ejecutado esos actos;

b) Los actos ejecutados de buena fe antes de que se haya alegado la nulidad no resultarán ilícitos por causa únicamente de la nulidad del tratado.

3. En los casos comprendidos en los artículos 46, 47, 48 ó 49, no se aplicará el párrafo 2 con respecto a la parte a la que sean imputables el dolo, la coacción o la corrupción.

4. En caso de que el consentimiento de un Estado determinado en obligarse por un tratado multilateral esté viciado, las normas precedentes se aplicarán a las relaciones entre ese Estado y las partes en el tratado.

Comentario

1) Este artículo se refiere únicamente a los efectos jurídicos de la nulidad de un tratado. No se refiere ni a la responsabilidad ni a la reparación que resulten de los actos que den lugar a la nulidad del tratado. El dolo o la coacción, por ejemplo, pueden plantear la cuestión tanto de la responsabilidad y de la reparación como de la nulidad. Pero esas cuestiones están excluidas del ámbito del proyecto de artículos por la disposición de carácter general del artículo 69.

2) La Comisión consideró que el establecimiento de la nulidad de un tratado por cualquiera de las causas indicadas en la sección 2 de la parte V significaría que el tratado es nulo *ab initio* y no sólo a partir de la fecha en que se haya alegado la causa de nulidad. Únicamente en el caso de que la nulidad o la terminación sean efecto de la aplicación del artículo 61 de la sección 3 de esa parte, no será nulo el tratado desde el momento mismo de su celebración. Para que no quede ninguna duda sobre ese particular, el párrafo 1 de este artículo declara que las disposiciones de un tratado nulo carecen de fuerza jurídica.

3) Aunque la nulidad del tratado sea *ab initio*, la causa que la provoca puede, por razones perfectamente válidas, haber sido alegada después de que las partes han actuado durante algún tiempo de buena fe conforme a lo dispuesto en el tratado, como si éste fuera enteramente válido. En esos casos, se plantea el problema de determinar cuál es su situación jurídica por lo que respecta a tales actos. La Comisión estimó que, cuando no se puede considerar a ninguna de las partes como responsable de una causa de nulidad (es decir, cuando no le son imputables el dolo, la corrupción o la coacción) la situación jurídica se determinará teniendo en cuenta tanto la nulidad del tratado *ab initio* como la buena fe de las partes. En consecuencia, en el apartado a del párrafo 2 se establece que toda parte podrá exigir a cualquier otra parte que en la medida de lo posible restablezca en sus relaciones mutuas la situación que habría existido si no se hubieran ejecutado los actos. Se reconoce que en principio la nulidad del tratado ha de tener plenos efectos a partir de la fecha de su celebración y que cualquier

parte puede por tanto pedir que en lo posible se restablezca el *statu quo ante*. No obstante, en el apartado b del párrafo 2 se protege a las partes contra la posibilidad de que los actos ejecutados de buena fe basándose en el tratado resulten ilícitos por causa únicamente de la nulidad del tratado. La Comisión ha incluido la frase « por causa únicamente de la nulidad del tratado » para precisar que si el acto fuese ilícito por cualesquiera otras razones que nada tuvieran que ver con la nulidad del tratado, la disposición de ese párrafo no bastaría para hacer ilícito el acto.

4) Por razones obvias, el párrafo 3 exceptúa de la aplicación de lo dispuesto en el párrafo 2 a la parte cuyo dolo, coacción o corrupción haya sido la causa de la nulidad del tratado. No se menciona en el párrafo 3 el caso del tratado nulo en virtud del artículo 50 por ser incompatible con una norma de *jus cogens*, porque es objeto de una disposición especial en el artículo 67.

5) El párrafo 4 hace aplicables las disposiciones de los párrafos anteriores también en el caso de nulidad del consentimiento de un Estado determinado en obligarse por un tratado multilateral. En tal caso, dichas disposiciones sólo se aplican, naturalmente, a las relaciones entre ese Estado y las partes en el tratado.

Artículo 66²⁷⁹. — Consecuencias de la terminación de un tratado

1. Salvo que el tratado disponga o las partes acuerden otra cosa al respecto, la terminación de un tratado basada en sus disposiciones o conforme a los presentes artículos:

a) Eximirá a las partes de la obligación de cumplir ulteriormente el tratado;

b) No afectará a ningún derecho, obligación o situación jurídica de las partes creados por la ejecución del tratado antes de su terminación.

2. Si un Estado denuncia un tratado multilateral o se retira de él, se aplicará el párrafo 1 a las relaciones entre ese Estado y cada una de las demás partes en el tratado desde la fecha en que sea efectiva tal denuncia o retirada.

Comentario

1) El artículo 66, lo mismo que el artículo anterior, no se refiere ni a la responsabilidad ni a la obligación de reparar que resulten de los actos que originen la terminación de un tratado, tales como la violación del tratado por una de las partes; y el artículo 69 excluye del proyecto de artículos todas las cuestiones relativas a la responsabilidad de los Estados.

2) En algunos tratados hay disposiciones expresas sobre las consecuencias de su terminación o de la retirada de una parte. Por ejemplo, según el artículo XIX de la Convención sobre la Responsabilidad de los Explotadores de Buques Nucleares²⁸⁰, la responsabilidad por un accidente nuclear continuará durante cierto período, aun después de la terminación de la Convención, en relación

²⁷⁹ Artículo 53 del proyecto de 1963.

²⁸⁰ Firmada en Bruselas el 25 de mayo de 1962.

con los buques cuya explotación fue autorizada durante la vigencia de la Convención. También otros tratados, por ejemplo la Convención Europea sobre Derechos Humanos y Libertades Fundamentales ²⁸¹, estipulan expresamente que la denuncia del tratado por un Estado no exime a éste de sus obligaciones respecto de los actos realizados durante la vigencia de la Convención. Del mismo modo, cuando un tratado está a punto de terminar o una parte se propone retirarse de él, las partes pueden consultarse entre sí y convenir las condiciones por las que deban regularse la terminación o la retirada. Es evidente que deben prevalecer cualesquiera condiciones previstas en el tratado o acordadas por las partes, y así lo disponen las palabras iniciales del párrafo 1 del artículo (que se aplican también al párrafo 2).

3) Sin perjuicio de las condiciones previstas en el tratado o acordadas por las partes, el párrafo 1 establece, primero, que la terminación de un tratado eximirá a las partes de la obligación de cumplirlo ulteriormente. En segundo lugar, estipula que la terminación de un tratado no afectará a ningún derecho, obligación o situación jurídica de las partes creados por la ejecución del tratado antes de su terminación. La Comisión observó que se habían manifestado diferentes opiniones sobre la base jurídica exacta, una vez terminado un tratado, de los derechos, obligaciones o situaciones resultantes de las disposiciones ejecutadas del tratado, pero no estimó necesario adoptar ninguna posición sobre esa cuestión teórica para formular la norma del apartado *a* del párrafo 1. Por otra parte, con las palabras «a ningún derecho, obligación o situación jurídica de las partes creados por la ejecución del tratado antes de su terminación», la Comisión quiso puntualizar que el apartado *b* del párrafo 1 se refiere exclusivamente a cualquiera derechos, obligaciones o situaciones jurídicas de los *Estados* partes en el tratado, creados por la ejecución de éste y no guarda ninguna relación con el problema de los «derechos adquiridos» de las personas.

4) La Comisión observó, en relación con el artículo 58 (Imposibilidad subsiguiente de ejecución), que algunos gobiernos habían planteado la cuestión de los arreglos equitativos en el caso de los tratados ejecutados parcialmente por sólo una parte. La Comisión, aun no estando en desacuerdo con la idea en que se basaban las propuestas de esos gobiernos, estimó que el arreglo equitativo necesario en cada caso dependería inevitablemente de las circunstancias particulares. Opinó además que, habida cuenta de la complejidad de las relaciones entre Estados soberanos, sería difícil formular de antemano una norma satisfactoria para todos los casos. Por consiguiente, decidió que esa cuestión debería resolverse aplicando el principio de buena fe en la ejecución de los tratados impuesto a las partes por la norma *pacta sunt servanda*.

5) El párrafo 2 aplica las mismas normas, en el caso de que un Estado determinado denuncie un tratado multilateral, respecto de las relaciones entre ese Estado y cada una de las demás partes en el tratado.

6) El presente artículo está relacionado con el artículo 67 en cuyo párrafo 2 se establece una norma especial para

el caso de que un tratado llegue a ser nulo y termine, en virtud del artículo 61, por el establecimiento de una nueva norma de *jus cogens* con la cual sean incompatibles sus disposiciones.

7) El artículo ha de ser interpretado también en relación con el artículo 40, en el que se dispone, entre otras cosas, que la terminación o denuncia de un tratado o la retirada de una parte del mismo no menoscabarán en nada el deber de un Estado de cumplir toda obligación enunciada en el tratado a la que esté sujeto en virtud de cualquier otra norma de derecho internacional. Es probable que esa disposición tenga especial importancia en los casos de terminación, denuncia o retirada. Además, si bien algunos tratados, como las Convenciones de Ginebra de 1949 para humanizar la guerra, disponen expresamente que la denuncia no menoscabará las obligaciones que correspondan a las partes en virtud del derecho internacional general, la mayoría de los tratados no contienen tal norma.

Artículo 67 ²⁸². — Consecuencias de la nulidad o de la terminación de un tratado que esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general

1. Cuando un tratado sea nulo en virtud del artículo 50, las partes deberán:

a) Eliminar en lo posible las consecuencias de todo acto que se haya ejecutado basándose en una disposición que esté en oposición con la norma imperativa de derecho internacional general, y

b) Conformar sus relaciones mutuas a la norma imperativa de derecho internacional general.

2. Cuando un tratado llegue a ser nulo y termine en virtud del artículo 61, la terminación del tratado:

a) Eximirá a las partes de la obligación de cumplir ulteriormente el tratado;

b) No afectará a ningún derecho, obligación o situación jurídica de las partes creados por la ejecución del tratado antes de su terminación; sin embargo, esos derechos, obligaciones o situaciones podrán en adelante mantenerse únicamente en la medida en que su mantenimiento no esté por sí mismo en oposición con la nueva norma imperativa de derecho internacional general.

Comentario

1) La nulidad *ab initio* de un tratado por estar en oposición con una norma de *jus cogens* en vigor en el momento de su celebración constituye un caso especial de nulidad. El problema que plantea la nulidad del tratado no consiste tanto en reajustar la posición de las partes en sus relaciones mutuas cuanto en la obligación de cada una de ellas de conformar su posición a la norma de *jus cogens*. Análogamente, la terminación de un tratado que llega a ser nulo y termina en virtud del artículo 61 por estar en oposición con una nueva norma de *jus cogens* constituye un caso especial de terminación (también es, por supuesto, un caso especial de nulidad

²⁸¹ Artículo 65, *United Nations Treaty Series*, vol. 213, pág. 252.

²⁸² Nuevo artículo.

puesto que la nulidad no es operante *ab initio*). Aunque en principio son aplicables las normas establecidas en el párrafo 1 del artículo 66 sobre las consecuencias de la terminación, se debe tener en cuenta la nueva norma de *jus cogens* al considerar hasta qué punto pueden seguir manteniéndose los derechos, obligaciones o situaciones jurídicas de las partes creados por la anterior ejecución del tratado.

2) Como las consecuencias tanto de la nulidad de un tratado en virtud del artículo 50 como de la terminación de un tratado en virtud del artículo 61 constituyen casos especiales originados por la aplicación de una norma de *jus cogens*, la Comisión decidió agruparlos en el presente artículo. Otra razón que indujo a la Comisión a reunir esos casos en un mismo artículo es que su yuxtaposición contribuirá a subrayar aún más la distinción entre la nulidad original de un tratado en virtud del artículo 50 y la anulación posterior de un tratado en virtud del artículo 61 a partir del momento en que se establece la nueva norma de *jus cogens*. La Comisión juzgó conveniente reiterar esa diferencia entre los efectos de anulación en virtud del artículo 50 y los de terminación en virtud del artículo 61, habida cuenta de los errores de interpretación que se advierten en las observaciones de algunos gobiernos acerca de la posibilidad de aplicación retroactiva de esos artículos.

3) El párrafo 1 exige en primer lugar que las partes en un tratado nulo *ab initio* en virtud del artículo 50 eliminen en lo posible las consecuencias de todo acto que hayan realizado basándose en cualquier disposición que esté en oposición con la norma de *jus cogens* y, en segundo lugar, que conformen sus relaciones mutuas a esa norma. La Comisión no creyó oportuno que en estos casos el párrafo se ocupase del reajuste mutuo de los intereses de aquéllas en cuanto tales, y estimó que el párrafo debía tratar únicamente de asegurar que las partes restablezcan una situación plenamente conforme con la norma de *jus cogens*.

4) El párrafo 2 es aplicable a los casos previstos en el artículo 61 y en las normas relativas a las consecuencias de la terminación de un tratado enunciadas en el párrafo 1 del artículo 66, con la adición de una importante salvedad. Cualesquiera derechos, obligaciones o situaciones jurídicas de las partes creados por la ejecución del tratado podrán en adelante mantenerse únicamente en la medida en que su mantenimiento no esté por sí mismo en oposición con la nueva norma de *jus cogens*. En otras palabras, no se podrá anular con efecto retroactivo un derecho, una obligación o una situación jurídica válidos originalmente, pero su mantenimiento *ulterior* después de establecida la nueva norma de *jus cogens* sólo es admisible en la medida en que no esté por sí mismo en oposición con esa norma.

Artículo 68²⁸³. — Consecuencias de la suspensión de la aplicación de un tratado

1. Salvo que el tratado disponga o las partes acuerden otra cosa al respecto, la suspensión de la aplicación de un

²⁸³ Artículo 54 del proyecto de 1963.

tratado basada en sus disposiciones o conforme a los presentes artículos:

a) Eximirá a las partes entre las que se suspenda la aplicación del tratado de la obligación de cumplirlo en sus relaciones mutuas durante el período de suspensión;

b) No afectará de otro modo a las relaciones jurídicas establecidas por el tratado entre las partes.

2. Durante el período de suspensión, las partes deberán abstenerse de todo acto encaminado a hacer imposible la reanudación de la aplicación del tratado.

Comentario

1) Este artículo, como los artículos 65 y 66, no se refiere a la cuestión de la responsabilidad que exceptúa el artículo 69, sino únicamente a las consecuencias directas de la suspensión de la aplicación de un tratado.

2) Como algunas veces el tratado puede disponer, o las partes pueden estipular, las condiciones que han de aplicarse durante la suspensión de la aplicación del tratado, la norma que se enuncia en el párrafo 1 queda sujeta a cualquier disposición o estipulación de esa índole. En el apartado a se dispone que la suspensión de la aplicación de un tratado exime a las partes entre las que se suspenda la aplicación del tratado de la obligación de cumplirlo en sus relaciones mutuas durante el período de suspensión. El apartado habla de eximir « a las partes entre las que se suspenda la aplicación del tratado » porque en ciertos casos esa suspensión puede darse entre sólo algunas de las partes en un tratado multilateral, por ejemplo en virtud del artículo 55 (acuerdo de suspensión *inter se*) y del párrafo 2 del artículo 57 (suspensión en caso de violación).

3) No obstante, en el apartado b del párrafo 1 se subraya que la suspensión de la aplicación del tratado « No afectará de otro modo a las relaciones jurídicas establecidas por el tratado entre las partes ». Esa disposición tiene por objeto hacer patente que el nexo jurídico entre las partes establecido por el tratado permanece intacto y que se suspende únicamente la aplicación de las disposiciones del tratado.

4) El párrafo 2 desarrolla aún más ese punto al disponer expresamente que durante el período de suspensión las partes deberán abstenerse de todo acto encaminado a hacer imposible la aplicación del tratado cuando haya desaparecido el motivo o la causa de suspensión. La Comisión estimó que esa obligación está implícita en el propio concepto de « suspensión » y que se impone a las partes por la misma obligación de ejecutar el tratado de buena fe que contraen en virtud de la regla *pacta sunt servanda* (artículo 23).

Parte VI. — Disposiciones diversas

Artículo 69²⁸⁴. — Casos de sucesión de Estados y de responsabilidad de un Estado

Las disposiciones de los presentes artículos no prejuzgarán ninguna cuestión que con relación a un tratado pueda

²⁸⁴ Nuevo artículo.

surgir como consecuencia de una sucesión de Estados o de la responsabilidad internacional de un Estado.

Comentario

1) La Comisión, por las razones expuestas en los párrafos 29 a 31 de la introducción al presente capítulo de su informe, decidió no incluir en el proyecto de artículos ninguna disposición relativa a: 1) los efectos que la ruptura de hostilidades puede tener en los tratados; 2) la sucesión de Estados con respecto a los tratados, y 3) la aplicación del derecho de la responsabilidad de los Estados en caso de incumplimiento de una obligación contraída en virtud de un tratado. Al estudiar el proyecto definitivo, y más especialmente las disposiciones sobre la terminación de los tratados y la suspensión de su aplicación, la Comisión llegó a la conclusión de que no sería suficiente explicar en la introducción los motivos por los que se había excluido del proyecto de artículos toda disposición relativa al segundo y al tercero de los problemas mencionados. En consecuencia, decidió que convenía formular una reserva expresa sobre las consecuencias que una sucesión de Estados o la responsabilidad internacional de un Estado podían tener sobre la aplicación del proyecto de artículos, con objeto de impedir toda interpretación errónea en cuanto a la relación mutua entre el derecho de los tratados y las normas por las que se rigen esas materias. Ambas cuestiones pueden repercutir en la aplicación de ciertas partes del derecho de los tratados cuando las relaciones internacionales son absolutamente normales, por lo que la Comisión estimó que tanto desde el punto de vista lógico como desde el de la integridad del proyecto de artículos, era conveniente incluir una reserva general sobre los casos de sucesión de Estados y de responsabilidad de los Estados.

2) A juicio de la Comisión, son varias las consideraciones aplicables al caso de ruptura de hostilidades entre partes en un mismo tratado. La Comisión reconoció que la situación resultante de la ruptura de hostilidades puede impedir que se aplique el tratado en tales circunstancias. Reconoció asimismo que pueden surgir problemas en cuanto a las consecuencias jurídicas de la ruptura de hostilidades en relación con las obligaciones contraídas en virtud de tratados. Sin embargo, estimó que, en el derecho internacional actual, se debe considerar que la ruptura de hostilidades entre Estados es una situación enteramente anormal y que las normas por las que se rigen sus consecuencias jurídicas no forman parte de las normas generales de derecho internacional aplicables a las relaciones normales entre Estados. Así, en las convenciones de Ginebra en las que se codifica el derecho del mar no figura ninguna reserva sobre el caso de la ruptura de hostilidades, a pesar de las consecuencias evidentes que la ruptura puede tener en la aplicación de muchas de las disposiciones de esas convenciones, ni tampoco ninguna norma sobre los efectos de tal ruptura. Cierto es que en un artículo de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas (artículo 44) y en otro artículo semejante de la Convención de Viena sobre relaciones consulares (artículo 22) se hace referencia a los casos de « conflicto armado ». Sin embargo, la mención de los casos de conflicto armado en esos artículos obedece a consideraciones de índole muy especial y tiene

por único objeto subrayar que las normas establecidas en los artículos se aplican incluso en tales casos. Por otra parte, las convenciones de Viena no se proponen regular las consecuencias de la ruptura de hostilidades, ni contienen una reserva general sobre los efectos de la ruptura en la aplicación de sus disposiciones. Por consiguiente, la Comisión llegó a la conclusión de que estaba justificado considerar que el caso de ruptura de hostilidades entre partes en un tratado estaba totalmente fuera del ámbito del derecho general de los tratados que se codifica en el proyecto de artículos, y de que en éste no se debía tener en cuenta en modo alguno ni se debía mencionar en absoluto tal hipótesis.

3) La reserva acerca de los casos de sucesión de Estados y de responsabilidad internacional de un Estado se formula en el artículo en términos absolutamente generales. Ello se debe a que la Comisión estimó indispensable que la reserva no parezca prejuzgar ninguna de las cuestiones de principio que pueden plantearse en relación con esos dos problemas de cuya codificación ya se ocupa la Comisión.

Artículo 70 ²⁸⁵. — **Caso de un Estado agresor**

Los presentes artículos se entenderán sin perjuicio de cualquier obligación que con relación a un tratado pueda para un Estado agresor originarse como consecuencia de medidas adoptadas conforme a la Carta de las Naciones Unidas con respecto a la agresión de tal Estado.

Comentario

1) En su comentario al artículo 31, según el cual una disposición de un tratado sólo dará origen a una obligación para un tercer Estado si éste la acepta, la Comisión señaló que la hipótesis de un Estado agresor quedaba fuera del ámbito de aplicación del principio enunciado en el artículo. Asimismo observó que el artículo 49 prescribe la nulidad de los tratados cuya celebración se haya obtenido coaccionando a un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza « con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas », y que por ello las disposiciones de un tratado impuestas a un Estado agresor no constituirían una infracción del artículo 49. Algunos gobiernos plantearon también esa cuestión en sus observaciones sobre el artículo 59 del proyecto de 1964 (actualmente artículo 31), y sugirieron que se incluyese en él una reserva relativa al caso de un agresor. Al examinar tal sugerencia en el actual período de sesiones, la Comisión llegó a la conclusión de que, de formular esa excepción con respecto al caso de un Estado agresor, era preferible hacerlo con carácter más general y de modo que fuera aplicable a todo el proyecto de artículos. La Comisión estimó que podría haber otros artículos, por ejemplo los concernientes a la terminación de un tratado y a la suspensión de su aplicación, respecto de los cuales quizás tuvieran consecuencias las medidas adoptadas contra un Estado agresor.

2) En relación con ese problema, se hicieron dos observaciones principales en la Comisión. En primer lugar,

²⁸⁵ Nuevo artículo.

algunos miembros subrayaron que, de incluir una reserva general aplicable a la totalidad del proyecto de artículos, era esencial no dar la impresión de que ha de considerarse que el Estado agresor se encuentra absolutamente *ex lex* con respecto al derecho de los tratados. De lo contrario, se podría impedir el proceso de restablecimiento de la normalidad en las relaciones de ese Estado con el resto de la comunidad internacional.

3) En segundo lugar, algunos miembros de la Comisión pusieron de relieve el posible peligro de que una parte calificase unilateralmente de agresora a la otra para poner término a un tratado que no le conviene, y señalaron, en consecuencia, que había que limitar cualquier reserva relativa al caso de un Estado agresor a las medidas que se adoptasen contra el mismo de conformidad con la Carta.

4) Algunos miembros pusieron en duda que fuera necesario incluir una reserva de esa índole en una convención general sobre el derecho de los tratados. Estimaron que el caso de un Estado agresor correspondía a un sector muy distinto del derecho internacional, y que sus posibles consecuencias sobre la aplicación del derecho de los tratados en circunstancias determinadas eran presumibles y no tenían que ser reguladas en el proyecto de artículos. No obstante, la Comisión decidió que, habida cuenta de la naturaleza de las disposiciones mencionadas de los artículos 49 y 31, convenía incluir una reserva de carácter general relativa al caso de un Estado agresor. Asimismo, llegó a la conclusión de que, para que fuera aceptable, la reserva debía ser formulada en términos tales que evitasen las dificultades señaladas en los párrafos 2 y 3 precedentes.

5) En consecuencia, la Comisión decidió incluir en el artículo una reserva concebida en términos absolutamente generales en la que se dispone que los presentes artículos sobre el derecho de los tratados se entenderán « sin perjuicio de cualquier obligación que con relación a un tratado pueda para un Estado agresor originarse como consecuencia de medidas adoptadas conforme a la Carta de las Naciones Unidas con respecto a la agresión de tal Estado ».

Parte VII. — Depositarios, notificaciones, correcciones y registro

Artículo 71 ²⁸⁶. — **Depositarios de los tratados**

1. El depositario de un tratado, que podrá ser un Estado o una organización internacional, será designado por los Estados negociadores en el tratado o de otro modo.

2. Las funciones del depositario de un tratado son de carácter internacional y el depositario está obligado a actuar imparcialmente en el desempeño de las mismas.

Comentario

1) El depositario de un tratado, cuyas principales funciones se indican en el artículo que sigue, desempeña un

²⁸⁶ Artículo 28 y párrafo 1 del artículo 29 del proyecto de 1962, y artículo 28 del proyecto de 1965.

papel esencial, por lo que al procedimiento se refiere, en la buena aplicación de los tratados multilaterales. En estos tratados se suele designar como depositario a un Estado o a una organización internacional. En los tratados aprobados en una organización internacional o en una conferencia convocada bajo sus auspicios, el sistema habitual es designar como depositario al órgano competente de la organización y en otros casos al Estado en cuyo territorio se celebre la conferencia. El texto de este artículo tal y como se adoptó provisionalmente en 1962 recogía esa práctica en forma de normas supletorias por las que había de regirse el nombramiento del depositario de un tratado multilateral cuando no hubiera sido designado en el propio tratado. Ningún gobierno formuló objeciones a esas normas supletorias, pero al volver a examinar el artículo en su 17.º período de sesiones la Comisión cambió de parecer en cuanto a la utilidad de dichas normas y resolvió que decidieran sobre el particular los Estados que hubieran redactado el tratado. El párrafo 1 del artículo, en la forma en que finalmente se adoptó, establece por tanto que « El depositario, que podrá ser un Estado o una organización internacional, será designado por los Estados negociadores en el tratado o de otro modo ».

2) En su 17.º período de sesiones, la Comisión decidió asimismo incorporar al presente artículo las disposiciones de fondo que figuraban como párrafo 1 del artículo 29 en su proyecto de 1962. Este párrafo pone de relieve el carácter representativo de las funciones del depositario, así como su obligación de actuar imparcialmente en el desempeño de ellas. Al revisar la disposición, la Comisión decidió que era preferible mencionar que las funciones del depositario son de carácter *internacional*. En consecuencia, el párrafo 2 del presente artículo declara ahora que « Las funciones del depositario de un tratado son de carácter internacional y el depositario está obligado a actuar imparcialmente en el desempeño de ellas ». Cuando el depositario es un Estado, en su calidad de parte en el tratado, puede, por supuesto, seguir su propia política; pero en tanto que depositario debe ser objetivo y desempeñar sus funciones con imparcialidad.

Artículo 72 ²⁸⁷. — **Funciones de los depositarios**

1. Salvo que el tratado disponga otra cosa al respecto, las funciones del depositario comprenden en particular las siguientes:

a) Custodiar el texto original del tratado, si le ha sido confiado;

b) Extender copias certificadas conformes del texto original y de textos en otros idiomas que se requieran en virtud del tratado y transmitirlos a los Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado;

c) Recibir las firmas del tratado y los instrumentos y notificaciones relativos a éste;

d) Examinar si toda firma, instrumento o reserva es conforme a las disposiciones del tratado y de los presentes artículos y, de ser necesario, señalar el caso a la atención del Estado de que se trate;

²⁸⁷ Artículo 29 de los proyectos de 1962 y 1965.

e) Informar a los Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado de los actos, comunicaciones y notificaciones relativos al tratado;

f) Informar a los Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado de la fecha en que se ha recibido o depositado el número de firmas o de instrumentos de ratificación, adhesión, aceptación o aprobación necesario para la entrada en vigor del tratado;

g) Desempeñar las funciones especificadas en otras disposiciones de los presentes artículos.

2. De surgir alguna discrepancia entre un Estado y el depositario acerca del desempeño de las funciones de éste, el depositario señalará la cuestión a la atención de los demás Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado o, si corresponde, del órgano competente de la organización interesada.

Comentario

1) Se menciona al depositario en varias disposiciones de los presentes artículos, pero la Comisión estimó conveniente exponer en uno de ellos las principales funciones que desempeña. Al hacerlo, tuvo especialmente en cuenta el *Summary of the Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Agreements*²⁸⁸. El párrafo 1, por consiguiente, sin ser exhaustivo, especifica las principales funciones del depositario. La relación que se hacía de esas funciones en el texto adoptado provisionalmente para el artículo en 1962 ha sido abreviada y modificada, habida cuenta de las observaciones de los gobiernos.

2) El apartado a del párrafo 1 se refiere a la función del depositario de « Custodiar el texto original del tratado, si le ha sido confiado ». La razón de ello es que, por ejemplo, a veces se deposita temporal o permanentemente el texto original en el Estado donde se celebró la conferencia y es una organización internacional la que actúa de depositario, como en el caso de las Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y sobre relaciones consulares.

3) El apartado b del párrafo 1 no requiere otro comentario que mencionar la necesidad de preparar textos en otros idiomas, que puede provenir de las normas vigentes en una organización internacional, en cuyo caso resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 4. El apartado c de ese mismo párrafo no necesita comentario alguno.

4) En el apartado d del párrafo 1 se reconoce que el depositario tiene cierta obligación de examinar si toda firma, instrumento o reserva es conforme a las disposiciones aplicables del tratado o de los presentes artículos y, de ser necesario, señalar el caso a la atención del Estado de que se trate. Ahora bien, ahí termina la obligación del depositario a este respecto. No corresponde a sus funciones decidir sobre la validez de un instrumento o de una reserva. Si una reserva le parece anómala, lo que tiene que hacer el depositario es señalarlo a la atención del Estado que la haya formulado y, si éste no estuviese de acuerdo con el depositario, comunicar la reserva a los demás Estados interesados, advirtiéndoles de la aparente ano-

malía de conformidad con lo enunciado en el párrafo 2 del presente artículo.

5) El apartado e del párrafo 1 no requiere comentarios, excepto recordar la importancia del artículo 73 a este respecto y poner de relieve la indudable conveniencia de que el depositario desempeñe con prontitud sus funciones.

6) El apartado f del párrafo 1 señala la obligación del depositario de informar a los Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado de la fecha en que se haya recibido o depositado el número de firmas o de instrumentos de ratificación, etc., necesario para la entrada en vigor del tratado. A veces, el saber si se ha alcanzado el número necesario constituye un problema como el de las reservas anómalas. En este caso, como en otros, aunque el depositario tenga que hacer un examen preliminar de la cuestión, carece de competencia para adoptar una decisión definitiva, que sea obligatoria para los demás Estados interesados, respecto de la fecha de entrada en vigor del tratado. Aunque sea normal que los Estados acepten el parecer del depositario con respecto a la fecha de entrada en vigor del tratado, no cabe duda de que otro Estado puede impugnar ese parecer, en cuyo caso el depositario tendrá que consultar con todos los demás Estados interesados de conformidad con lo enunciado en el párrafo 2 del presente artículo.

7) El apartado g del párrafo 1 no requiere comentario alguno.

8) El párrafo 2 establece el principio general de que, en caso de surgir alguna discrepancia entre un Estado y el depositario, acerca del desempeño de las funciones de éste, incumbe al depositario la obligación de señalar la cuestión a la atención de los demás Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado o, si corresponde, del órgano competente de la organización interesada. Este principio se basa en realidad en que, como anteriormente se ha indicado, el depositario no está facultado para decidir ni resolver las cuestiones que se planteen con relación al desempeño de sus funciones.

Artículo 73²⁸⁹. — Notificaciones y comunicaciones

Salvo cuando el tratado o los presentes artículos dispongan otra cosa al respecto, toda notificación o comunicación que haya de hacer cualquier Estado en virtud de los presentes artículos:

a) Deberá ser transmitida, si no hay depositario, directamente a los Estados a que esté destinada o, si hay depositario, a éste;

b) Se entenderá que ha quedado hecha por el Estado de que se trate sólo cuando sea recibida por el Estado al que fue transmitida o, según proceda, cuando sea recibida por el depositario;

c) Si ha sido transmitida a un depositario, se entenderá que ha sido recibida por el Estado al que estaba destinada sólo cuando éste haya recibido del depositario la información prevista en el apartado e) del párrafo 1 del artículo 72.

²⁸⁸ ST/LEG/7.

²⁸⁹ Artículo 29 bis del proyecto de 1965.

Comentario

- 1) En los proyectos adoptados provisionalmente por la Comisión en sus 14.º, 15.º y 16.º periodos de sesiones, había algunos artículos en que se mencionaban las comunicaciones o notificaciones que habrían de hacerse directamente a los Estados interesados o, en caso de haber depositario, a éste. El artículo 29 del proyecto de 1962 tiene también disposiciones relativas a la obligación del depositario de transmitir esas notificaciones o comunicaciones a los Estados interesados. Al volver a examinar algunos de esos artículos en su 17.º periodo de sesiones, la Comisión estimó que podrían simplificarse mucho sus textos si se insertase un artículo general sobre notificaciones y comunicaciones.
- 2) Si el tratado mismo tiene disposiciones que rijan la forma de hacer las notificaciones o comunicaciones requeridas en virtud de sus propias cláusulas, prevalecerán dichas disposiciones como se reconoce en la frase inicial del artículo. Ahora bien, la norma general enunciada en el apartado *a*, que recoge la práctica actual, es que, de no haber depositario, la notificación o comunicación será transmitida directamente al Estado a que esté destinada; por el contrario, si hay depositario, será transmitida a éste, cuya función será, según lo dispuesto en el artículo 72, informar a los demás Estados de la notificación o comunicación. Esa es por tanto la norma enunciada en el apartado *a* del artículo. Se refiere principalmente a las notificaciones y comunicaciones relativas a la « vida » del tratado (actuaciones, consentimiento, reserva, objeciones, notificaciones de invalidez, terminación, etc.). Los tratados con depositario, como las Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y sobre relaciones consulares, pueden tener disposiciones sobre materias sustantivas que requieran notificación. Normalmente, el contexto en que se hallen indicará que las notificaciones han de hacerse directamente al Estado a que estén destinadas y de todos modos la Comisión estima que en tales casos el procedimiento que se haya de seguir dependerá de la interpretación del tratado.
- 3) El problema que principalmente ha ocupado a la Comisión se refiere a las cuestiones jurídicas que plantea el momento en que se entenderá que la notificación o comunicación ha sido hecha por el Estado obligado a ello y surte efectos para el Estado al que está destinada. En los apartados *b* y *c* figuran las conclusiones de la Comisión a este respecto. La Comisión no estima que haya dificultad alguna cuando la notificación o comunicación se transmite directamente al Estado al que se destina. A su juicio, en tales casos, la norma ha de ser que la notificación o comunicación no se considerará « hecha » por el Estado que la efectúa hasta que haya sido recibida por el Estado al que se destina. Del mismo modo, por supuesto, hasta ese momento no se considerará como recibida por éste ni legalmente vigente con respecto a él. Tal es la norma enunciada en el apartado *b* para esos casos.
- 4) El principal problema es el de las posiciones respectivas del Estado transmisor y de los demás Estados cuando la notificación o comunicación es enviada por aquél al depositario del tratado. En esos casos, es natural que transcurra cierto tiempo hasta que reciba la notificación

el Estado a que está destinada. Inevitablemente, las gestiones administrativas del depositario y el acto de retransmisión llevarán algún tiempo. Además, la Comisión sabe que en la práctica hay casos en que el lapso es de semanas y no de días. La cuestión de principio que se plantea es si se ha de considerar al depositario como agente de cada una de las partes, de modo que el recibo de la notificación o comunicación por un depositario haya de ser tratado como equivalente a su recibo por el Estado al que se destina. A este respecto, la mayoría de la Comisión estimó que el depositario habrá de ser considerado tan sólo como un órgano conveniente para el cumplimiento de ciertos actos relativos al tratado y para la transmisión de notificaciones y comunicaciones a los Estados partes o facultados para llegar a ser partes en el tratado. En consecuencia, estimó que no ha de considerarse al depositario como agente general de cada parte, ni tampoco el recibo de una notificación o comunicación por el depositario como algo que automáticamente constituye también su recibo por todos los Estados a que se destinen. Si se adoptase el criterio opuesto, la aplicación de las diversas formas de plazos previstas en los presentes artículos o especificadas en los tratados podría ser alterada por cualquier falta de diligencia de un depositario, con grave perjuicio para aquellos a quienes estuviere destinada la notificación o comunicación; por ejemplo, las previstas en los párrafos 4 y 5 del artículo 17, sobre las objeciones a las reservas, y en los párrafos 1 y 2 del artículo 62, sobre la notificación destinada a anular un tratado, ponerle término, etc. Del mismo modo, el Estado al que se destina la notificación o comunicación, al no tener todavía conocimiento de éstas, podría con toda inocencia cometer un acto que violase los derechos del Estado que la hiciera.

- 5) La Comisión reconoce que, a causa del tiempo que puede transcurrir entre el envío de la notificación por un Estado al depositario y el momento en que reciba la información correspondiente el Estado a que aquélla se destina, pueden originarse teóricamente, y quizá en la práctica, delicados problemas en cuanto a los respectivos derechos y obligaciones de cada uno de los dos Estados. No cree, sin embargo, que se deba intentar resolver por anticipado todos esos problemas mediante una norma general aplicable a todos los casos y a todos los tipos de notificación o comunicación. Estima que esas cuestiones deben regirse por el principio de la buena fe en la ejecución de los tratados, teniendo en cuenta las circunstancias particulares de cada caso. La Comisión decidió por tanto limitarse, en cuanto a los casos en que hay depositario, a indicar dos procedimientos fundamentales concernientes: *a*) al envío de la notificación o comunicación por el Estado; y *b*) a su recibo por el Estado a que se la destina.
- 6) En consecuencia, el párrafo *b* establece que la notificación o comunicación se entenderá que ha quedado *hecha* por el Estado de que se trate cuando sea recibida por el depositario; de ese modo, se considerará, por ejemplo, que un Estado ha notificado una objeción a una reserva o su pretensión de poner término al tratado cuando el depositario haya recibido la notificación correspondiente. El apartado *b* establece por otra parte que toda notificación o comunicación se entenderá que ha sido recibida por el Estado al que estaba destinada sólo cuando éste haya sido

informado al respecto por el depositario. Así, el momento a partir del cual ha de contarse el plazo fijado en los presentes artículos será la fecha en que reciba la información el Estado al que la notificación o comunicación está destinada.

7) Las reglas enunciadas en los apartados *a*, *b* y *c* del artículo están precedidas de las palabras « Salvo cuando el tratado o los presentes artículos dispongan otra cosa al respecto ». Evidentemente, si el tratado, como ocurre con bastante frecuencia, contiene disposiciones explícitas sobre notificación o comunicación, son éstas las que prevalecerán. La excepción respecto de los « presentes artículos » se señala en la frase inicial principalmente para impedir interpretaciones erróneas sobre la relación entre el presente artículo y los artículos 13 (Canje o depósito de los instrumentos de ratificación, aceptación, etc.) y 21 (Entrada en vigor). Como ya se explicó en el comentario al artículo 13, los apartados *b* y *c* de dicho artículo se ocupan únicamente de la ejecución de un acto exigido por el tratado para establecer el consentimiento de un Estado en obligarse. Las partes han admitido que el acto del depósito bastará por sí solo para establecer un vínculo jurídico entre el Estado depositario y cualquier otro Estado que haya expresado su consentimiento en obligarse por el tratado. El depositario tiene la obligación de informar del depósito a los demás Estados; ahora bien, conforme a la práctica actual, la notificación no es parte sustantiva de la transmisión por la cual el Estado depositario establece con ellos relaciones jurídicas conforme al tratado. Precisamente por esa razón, algunas convenciones, como las de Viena sobre relaciones diplomáticas y sobre relaciones consulares, establecen que ha de pasar un breve plazo antes de que el acto de ratificación, etc., entre en vigor para los demás Estados contratantes. Salvo que el tratado disponga otra cosa, la « notificación » como tal no es parte integrante del proceso de creación del vínculo jurídico entre el Estado depositario y los demás Estados contratantes. De modo análogo, en cuanto a la entrada en vigor, la notificación no es parte integrante del proceso correspondiente, a menos que el tratado lo estipule así. En consecuencia, no se considera que haya realmente contradicción alguna entre los artículos 13 y 21 y el presente artículo; pero, en todo caso, prevalecerán las disposiciones explícitas de esos artículos.

8) El alcance del artículo se limita a las notificaciones y comunicaciones que hayan de hacerse « en virtud de los presentes artículos ». Como ya se ha indicado en el párrafo 2 de este comentario, las notificaciones y comunicaciones que deban hacerse en virtud del tratado son de diferentes clases. Como las normas enunciadas en el presente artículo serían inadecuadas en algunos casos, la Comisión decidió limitar la aplicación del artículo a las notificaciones y comunicaciones que hayan de hacerse en virtud de cualquiera de los presentes artículos.

Artículo 74²⁹⁰. — **Corrección de errores en el texto o en las copias certificadas conformes de los tratados**

1. Cuando, después de la autenticación del texto de un tratado, los Estados contratantes estén de acuerdo en que

²⁹⁰ Artículos 26 y 27 del proyecto de 1962 y artículo 26 del proyecto de 1965.

contiene un error, el error, a menos que esos Estados decidan proceder de otro modo, será corregido:

a) Introduciendo la corrección pertinente en el texto y haciendo que la misma sea rubricada por representantes autorizados en debida forma;

b) Formalizando un instrumento o canjeando instrumentos distintos en los que se haga constar la corrección que se haya acordado hacer; o

c) Formalizando, por el mismo procedimiento empleado para el texto original, un texto corregido de todo el tratado.

2. En el caso de un tratado para el que haya depositario, éste:

a) Notificará a los Estados contratantes el error y la propuesta de corregirlo si dentro de un plazo determinado no se hace objeción alguna;

b) Si a la expiración del plazo fijado no se ha hecho objeción alguna, efectuará y rubricará la corrección en el texto, extenderá un acta de rectificación del texto y comunicará copia de ella a los Estados contratantes;

c) Si se ha objetado a la corrección propuesta, comunicará la objeción a los demás Estados contratantes.

3. Las disposiciones de los párrafos 1 y 2 se aplicarán también cuando el texto de un tratado haya sido autenticado en dos o más idiomas y se advierta una falta de concordancia que los Estados contratantes convengan en que debe corregirse.

4. *a)* El texto corregido sustituirá *ab initio* al texto defectuoso, a menos que los Estados contratantes decidan otra cosa al respecto;

***b)* La corrección del texto de un tratado que haya sido registrado será notificada a la Secretaría de las Naciones Unidas.**

5. Cuando se descubra un error en una copia certificada conforme de un tratado, el depositario extenderá un acta en la que hará constar la rectificación y comunicará copia a los Estados contratantes.

Comentario

1) A veces, en el texto de los tratados se encuentran errores y contradicciones, por lo cual la Comisión estimó conveniente incluir en el proyecto de artículos disposiciones acerca del procedimiento para rectificarlos. El error o la contradicción puede ser de orden tipográfico o consistir en una falsa interpretación o exposición debida a una comprensión errónea, y la corrección puede alterar la significación de fondo del texto ya autenticado. En caso de controversia sobre si el pretendido error o contradicción tienen en realidad tal carácter, ya no se trata simplemente de la corrección del texto sino que se plantea un problema de error que cae bajo las disposiciones del artículo 45. El presente artículo se refiere únicamente al caso de que no haya controversia sobre la existencia del error o de la contradicción.

2) Como los métodos de corrección difieren algo según haya o no depositario, el proyecto provisionalmente adoptado en 1962 se ocupaba de uno y otro caso en artículos distintos²⁹¹. Ello suponía cierta repetición, por lo

²⁹¹ Artículos 26 y 27.

que, en su 17.º período de sesiones, la Comisión decidió refundir los dos artículos. Al mismo tiempo, y habida cuenta de las observaciones de los gobiernos, simplificó sus disposiciones. El presente artículo contiene por tanto en forma abreviada las disposiciones de fondo de los dos artículos aprobados en 1962.

3) El párrafo 1 se refiere a la corrección del texto cuando no hay depositario. Tanto la decisión de proceder a una corrección en debida forma del texto como el procedimiento de corrección que haya de seguirse son esencialmente de la incumbencia de los Estados interesados. Por consiguiente, la norma enunciada en el párrafo 1 es puramente supletoria y tiene por objeto indicar el método que hay que seguir en caso de que se descubra un error en el texto. Establece que éste ha de ser corregido por uno de los tres procedimientos ordinarios²⁹². Los procedimientos que suelen utilizarse son los indicados en los apartados *a* y *b*. Sólo en el caso extremo de que hubiera una serie completa de errores podría partirse desde el principio de un nuevo texto revisado, según se indica en el apartado *c*²⁹³.

4) El párrafo 2 se refiere al caso de que el tratado sea multilateral y tenga depositario. En este caso, el número de Estados tienen consecuencias para el procedimiento de lograr el acuerdo de los Estados interesados en cuanto a la corrección o rectificación del texto, por lo cual el depositario se encarga de las formalidades necesarias. Para formular el párrafo, la Comisión ha tenido en cuenta los datos que figuran en el *Summary of the Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Agreements*²⁹⁴. Según el procedimiento señalado, el depositario notifica a todos los Estados interesados el error o la contradicción y la propuesta de corregir el texto, señalando al mismo tiempo un plazo prudencial para que se formulen objeciones. Si no se formula objeción alguna, el depositario, actuando por los Estados interesados, hace la corrección, levanta un acta del hecho y distribuye copias de ésta entre los Estados interesados. El precedente señalado en la página 9 del *Summary of the Practice* parece indicar que para el Secretario General es suficiente, cuando se trata de un error tipográfico, obtener el consentimiento de los Estados que hayan firmado ya el texto erróneo. Sin embargo, si se quiere establecer una norma general, tal vez sea más prudente decir que la notificación debe enviarse a todos los Estados contratantes, ya que podría haber discrepancias sobre si el texto contenía efectivamente o no un error tipográfico, por ejemplo, cuando un cambio de puntuación pueda alterar el significado.

5) El párrafo 3 hace aplicables los métodos señalados en los párrafos 1 y 2 también a los casos de discrepancia entre dos o más versiones auténticas en distintos idiomas, una de las cuales se ha decidido corregir. La Comisión advirtió que puede presentarse también la necesidad de corregir, no un texto auténtico del tratado, sino sus

versiones en otros idiomas, es decir, de corregir errores de traducción. Sin embargo, como en tal caso no hay que alterar el texto auténtico del tratado, la Comisión estimó que no era necesario que el artículo se refiriese a esta cuestión. En esos casos, los Estados contratantes pueden ponerse de acuerdo para modificar la traducción sin que haga falta ninguna formalidad especial. Por ello, la Comisión estimó que bastaba referirse a este asunto en el Comentario.

6) El apartado *a* del párrafo 4 establece, para que no haya posibilidad de dudas, que el texto corregido sustituirá *ab initio* al texto defectuoso, salvo acuerdo en contrario. Como sólo se trata de la corrección o rectificación de un texto ya aceptado, parece claro que, salvo que los Estados contratantes acuerden otra cosa, ha de entenderse que el texto corregido o rectificado surte efectos desde la fecha de entrada en vigor del texto original.

7) Las reglas que enuncia este artículo disponen que cuando exista depositario será necesario obtener la conformidad de los « Estados contratantes » para efectuar la corrección. La Comisión reconoció que los « Estados negociadores » que aún no han manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado tienen también cierto interés en cualquier corrección que haya de introducirse en el texto y que, en la práctica, el depositario suele notificar tanto a los Estados « negociadores » como a los « contratantes » toda propuesta de efectuar una corrección en el texto. Desde luego, la Comisión estudió si convenía que el artículo estableciera específicamente, por lo menos durante un cierto plazo después de la adopción del texto, el requisito de que el depositario haga la notificación tanto a los « Estados negociadores » como a los « Estados contratantes ». Sin embargo, llegó a la conclusión de que esto complicaría innecesariamente el artículo y de que, planteando la cuestión en el plano jurídico más bien que en el diplomático, sólo los « Estados contratantes » pueden ser considerados como poseedores de un verdadero título jurídico para intervenir en toda decisión relativa a la corrección del texto. Por consiguiente, la Comisión decidió limitar la obligación del depositario a la de notificar a los « Estados contratantes » y recabar su asentimiento. Al mismo tiempo, la Comisión subrayó que la restricción de las disposiciones del artículo a los « Estados contratantes » no debe entenderse en modo alguno en el sentido de negar la conveniencia desde el punto de vista diplomático, de que el depositario haga también la notificación a todos los « Estados negociadores », especialmente si desde la adopción del texto del tratado no ha transcurrido mucho tiempo.

8) El apartado *b* del párrafo 4 dispone que la corrección del texto de un tratado que haya sido registrado será notificada a la Secretaría de las Naciones Unidas. Es claro que el registro en la Secretaría se hará conforme al espíritu del artículo 2 del reglamento de la Asamblea General para el registro y publicación de tratados y acuerdos internacionales²⁹⁵, y la Comisión estima que ello es conveniente.

²⁹² Véanse ejemplos prácticos en *Hackworth's Digest of International Law*, vol. 5, págs. 93 a 101.

²⁹³ Véase ejemplo en *Hackworth's Digest of International Law*, *loc. cit.*

²⁹⁴ Véanse págs. 8 a 10, 12, 19, 20 y 39 (nota) y anexos 1 y 2.

²⁹⁵ El artículo 2 citado dice así: « Cuando un tratado o acuerdo internacional haya sido inscrito en la Secretaría, se inscribirá también una declaración certificada referente a cualquier acción posterior que pueda significar un cambio en las partes signatarias o en los términos, alcance o aplicación de aquél ».

9) Las copias certificadas conformes del texto revisten considerable importancia para la aplicación de los tratados multilaterales, porque son las que constituyen el texto del tratado en poder de cada Estado. Puesto que existe un texto auténtico correcto y se trata sólo de hacer una copia conforme con él, el procedimiento que se detalla en el párrafo 2 para corregir un texto auténtico es innecesario en este caso. El párrafo 5 dispone por tanto que se extienda un acta en la que se haga constar la rectificación y se comunique a los Estados contratantes.

Artículo 75 ²⁹⁶. — Registro y publicación de los tratados

Los tratados celebrados por las partes en los presentes artículos serán registrados a la mayor brevedad posible en la Secretaría de las Naciones Unidas. Su registro y su publicación se regirán por el reglamento adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Comentario

1) El Artículo 102 de la Carta, recogiendo en términos algo distintos una disposición análoga del Artículo 18 del Pacto de la Sociedad de las Naciones, establece en su párrafo 1 que todo tratado y todo acuerdo internacional concertados por cualesquiera Miembros de las Naciones Unidas después de entrar en vigor esta Carta « serán registrados en la Secretaría y publicados por ésta a la mayor brevedad posible ». Aunque la obligación que impone la Carta se limita a los Estados Miembros, en la práctica los Estados que no lo son suelen « registrar » sus tratados en la Secretaría de las Naciones Unidas. En el artículo 10 del reglamento de la Asamblea General para el registro y publicación de tratados y acuerdos internacionales, la expresión utilizada cuando ningún Miembro de las Naciones Unidas es parte en el acuerdo es, en lugar de « registro », la de « archivaré y registraré », pero, en el fondo, se trata de una forma de registro voluntario. La Comisión estimó que convendría que todos los Estados que sean partes en una convención sobre el derecho de los tratados asuman la obligación de hacer registrar sus tratados en la Secretaría de las Naciones Unidas. La Comisión tuvo en cuenta que algunas otras organizaciones internacionales poseen sistemas de registro de los tratados con ellas relacionados, pero esos sistemas especiales de registro no afectan a la obligación establecida en la Carta, de registrar los tratados y acuerdos internacionales en la Secretaría de las Naciones Unidas ni, a juicio de la Comisión, a la conveniencia de generalizar esa obligación con objeto de hacer lo más completo posible el sistema central de registro en las Naciones Unidas.

2) El presente artículo dispone en consecuencia que « Los tratados celebrados por las partes en los presentes artículos serán registrados a la mayor brevedad posible en la Secretaría de las Naciones Unidas ». El vocablo « registro » se utiliza en sentido general para indicar tanto el término « registro » como la fórmula « archivaré y registraré », entendiéndose esos términos según se indica en el reglamento de la Asamblea General. Corresponde a ésta y al Secretario General decidir si en el caso

²⁹⁶ Artículo 25 de los proyectos de 1962 y 1965.

de los Estados no miembros debe seguirse utilizando el término « archivo » en lugar de « registro ». La Comisión no se decidió a proponer que la sanción mencionada el Artículo 102 de la Carta haya de aplicarse también específicamente a los Estados no miembros. Ahora bien, puesto que este asunto guarda relación con el procedimiento de los órganos de las Naciones Unidas, estimó que el quebrantamiento de esa obligación que haya sido aceptada en una convención general por Estados no miembros podría lógicamente considerarse en la práctica como merecedor de aquella sanción.

3) La segunda frase del artículo establece que el registro y la publicación se regirán por el reglamento adoptado por la Asamblea General. La Comisión examinó si debía incorporar al proyecto de artículos las disposiciones del reglamento que la Asamblea General aprobó en su resolución 97 (I) de 14 de diciembre de 1964, modificada por las resoluciones 364 B (IV) de 1.º de diciembre de 1949 y 482 (V) de 12 de diciembre de 1950. Este reglamento es importante porque determina las condiciones en que se aplica el Artículo 102 de la Carta. Sin embargo, teniendo en cuenta el carácter administrativo del reglamento y la posibilidad de que sea modificado por la Asamblea General, la Comisión decidió limitarse a referirse en términos generales a ese reglamento en el artículo 75.

CAPÍTULO III

Misiones especiales

A. ANTECEDENTES

39. En su décimo período de sesiones, celebrado en 1958, la Comisión de Derecho Internacional aprobó un proyecto de articulado sobre las relaciones e inmunidades diplomáticas. No obstante, la Comisión puntualizó que el proyecto sólo se refería a las misiones diplomáticas permanentes. Las relaciones diplomáticas entre Estados también revisten otras formas que pueden designarse con la expresión « diplomacia *ad hoc* » y que comprenden los enviados itinerantes, las conferencias diplomáticas y las misiones especiales enviadas a un Estado con una finalidad determinada. La Comisión consideró que debían estudiarse también estas formas de diplomacia, al objeto de fijar normas jurídicas que las regulen, y pidió al Relator Especial que se ocupara del asunto y que presentara su informe en un período de sesiones ulterior ²⁹⁷. La Comisión, en su 11.º período de sesiones (1959), decidió incluir en el programa del 12.º período de sesiones (1960) la cuestión de la diplomacia *ad hoc* como tema especial.

40. El Relator Especial designado por la Comisión, Sr. A. E. F. Sandström, presentó un informe ²⁹⁸ en el 12.º período de sesiones y, a base del mismo, la Comisión adoptó ciertas decisiones y formuló recomendaciones sobre las normas relativas a las sesiones especiales ²⁹⁹. Este proyecto de la Comisión era muy breve. Se fundaba

²⁹⁷ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1958, vol. II, pág. 96, párr. 51.

²⁹⁸ *Ibid.*, 1960, vol. II, pág. 107, documento A/CN.4/129.

²⁹⁹ *Ibid.*, págs. 181 a 183.

en la idea de que, en general y por analogía, se debían aplicar a las misiones especiales las normas que la Comisión había elaborado para las relaciones diplomáticas en general. La Comisión expresó la opinión de que ese breve proyecto debía remitirse a la Conferencia sobre relaciones diplomáticas que iba a celebrarse en Viena en la primavera de 1961. No obstante, insistió en el hecho de que no había podido realizar sobre este tema el estudio a fondo que en condiciones normales habría llevado a cabo. Por esta razón, la Comisión consideraba que su proyecto era preliminar y estaba encaminado a exponer ciertas ideas y sugerencias que la Conferencia de Viena podría tener en cuenta ³⁰⁰.

41. A propuesta de la Sexta Comisión, la Asamblea General de las Naciones Unidas decidió en su 943.^a sesión plenaria, celebrada el 12 de diciembre de 1960, remitir el citado proyecto a la Conferencia de Viena con la recomendación de que ésta lo examinara junto con el proyecto de artículos sobre relaciones e inmunidades diplomáticas ³⁰¹. La Conferencia de Viena incluyó este tema en su programa e instituyó una Subcomisión especial encargada de estudiarlo ³⁰².

42. La Subcomisión señaló que el proyecto se limitaba prácticamente e indicar las disposiciones relativas a las misiones permanentes que podían aplicarse o no a las misiones especiales, y opinó que era imposible incluir tal proyecto en la Convención definitiva antes de proceder a un estudio largo y minucioso, el cual no podría llevarse a cabo hasta que se hubiese aprobado definitivamente una serie completa de normas sobre las misiones permanentes. Por tanto, la Subcomisión propuso a la Conferencia que remitiera nuevamente la cuestión a la Asamblea General para que ésta recomendase a la Comisión de Derecho Internacional que volviese a estudiarla, es decir, que continuase estudiándola teniendo en cuenta el texto de la futura convención de Viena sobre relaciones diplomáticas. En su cuarta sesión plenaria, celebrada el 10 de abril de 1961, la Conferencia aprobó esta recomendación de la Subcomisión ³⁰³.

43. La cuestión fue sometida nuevamente a la Asamblea General. El 18 de diciembre de 1961, a propuesta de la Sexta Comisión, la Asamblea General aprobó la resolución 1687 (XVI), en la que pidió a la Comisión de Derecho Internacional que prosiguiese el estudio del tema de las misiones especiales e informase al respecto a la Asamblea General.

44. Conforme a dicha resolución, se remitió el asunto a la Comisión de Derecho Internacional que, en su 669.^a sesión, de 27 de junio de 1962, decidió incluirlo en el programa de su 15.º período de sesiones. La Comisión rogó además a la Secretaría que preparase un documento de trabajo al respecto.

³⁰⁰ *Ibid.*, pág. 182.

³⁰¹ Resolución 1504 (XV).

³⁰² La Subcomisión estuvo integrada por los representantes del Ecuador, de los Estados Unidos de América, el Irak, Italia, el Japón, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, el Senegal, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Yugoslavia.

³⁰³ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963*, vol. II, documento A/CN.4/155, párrs. 44 y 45.

45. En su 15.º período de sesiones, la Comisión nombró, en su 712.^a sesión, al Sr. Milan Bartoš, Relator Especial para el tema de las misiones especiales

46. Entonces la Comisión tomó la decisión siguiente:

« En cuanto a la forma de emprender la codificación de la materia, la Comisión decidió que el Relator Especial redactase un proyecto de artículos. Esos artículos deben basarse en las disposiciones de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961, pero sin olvidar que las misiones especiales son, tanto por sus funciones como por su naturaleza, una institución distinta de las misiones permanentes. Además, la Comisión estimó que la cuestión de saber si el proyecto de artículos sobre las misiones especiales debería asumir la forma de un protocolo adicional a la Convención de Viena de 1961 o ser objeto de una convención separada, o aun expresarse en otra forma, era aún prematura y que era preciso esperar las recomendaciones que hiciera al respecto el Relator Especial. » ³⁰⁴

47. La Comisión volvió a examinar además la cuestión de si el estudio de las misiones especiales debería abarcar también la condición de los representantes de los Estados en los congresos y conferencias, e insertó el siguiente párrafo en su informe anual a la Asamblea General:

« En lo que se refiere al alcance del problema, los miembros de la Comisión expresaron la opinión de que la cuestión de las misiones especiales debería referirse también a los enviados itinerantes, conforme a la decisión adoptada por la Comisión en su período de sesiones de 1960 ³⁰⁵. En ese mismo período de sesiones, la Comisión decidió también ³⁰⁶ no ocuparse, en el estudio sobre las misiones especiales, de los privilegios e inmunidades de los representantes en congresos y conferencias, a causa del nexo que existe entre la cuestión de las conferencias diplomáticas y la de las relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales. En el actual período de sesiones, se planteó de nuevo esa cuestión, muy especialmente en lo que se refiere a las conferencias convocadas por Estados. Sin embargo, la mayoría de los miembros estimaron que el mandato del Relator Especial no debería comprender por el momento la cuestión de los delegados en congresos y conferencias. » ³⁰⁷

48. El Relator Especial presentó su informe ³⁰⁸, que fue incluido en el programa del 16.º período de sesiones de la Comisión.

49. La Comisión examinó el informe en dos ocasiones. En primer lugar, en sus 723.^a, 724.^a y 725.^a sesiones procedió a un primer debate general y dió instrucciones al Relator Especial para que completase el estudio y presentase en el siguiente período de sesiones un segundo informe. Por otra parte, en las sesiones 757.^a, 758.^a, 760.^a a 763.^a y 768.^a a 770.^a, la Comisión estudió una serie de

³⁰⁴ *Ibid.*, pág. 262, párr. 64.

³⁰⁵ *Ibid.*, 1960, vol. I, 565.^a sesión, párr. 26.

³⁰⁶ *Ibid.*, párr. 25.

³⁰⁷ *Ibid.*, 1963, vol. II, pág. 262, párr. 63.

³⁰⁸ *Ibid.*, 1964, vol. II, documento A/CN.4/166.

artículos propuestos y aprobó 16 artículos, a reserva de completarlos eventualmente en su 17.º período de sesiones. Esos artículos fueron presentados a la Asamblea General y a los gobiernos de los Estados Miembros a título informativo.

50. A causa de la situación en que se encontró la Asamblea General en su período ordinario de sesiones de 1964, no pudo examinar el informe de la Comisión ni, por consiguiente, expresar su opinión al respecto. En vista de ello, la Comisión tuvo que continuar sus trabajos sobre el tema partiendo del punto en que lo dejó en 1964 en su 16.º período de sesiones. El Relator Especial esperaba que los informes sobre esta materia presentados en los períodos de sesiones de 1964 y 1965 serían reunidos en su informe único.

51. En el 17.º período de sesiones de la Comisión, el tema de las misiones especiales fue incluido en el programa y el Relator Especial presentó su segundo informe sobre la materia ³⁰⁹. La Comisión examinó ese informe en sus sesiones 804.^a a 809.^a 817.^a 819.^a y 820.^a

52. La Comisión examinó todos los artículos propuestos por el Relator Especial en su segundo informe. Adoptó 28 artículos del proyecto, que seguían a los 16 artículos aprobados en el 16.º período de sesiones. La Comisión pidió a la Asamblea General que considerase como un proyecto único todos los artículos adoptados en sus 16.º y 17.º períodos de sesiones.

53. Al elaborar el proyecto de artículos, la Comisión se consagró a codificar las reglas modernas del derecho internacional en materia de misiones especiales, y los artículos formulados por la Comisión contenían a la vez elementos de desarrollo progresivo y elementos de codificación del derecho.

54. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 16 y 21 de su Estatuto, la Comisión decidió comunicar a los gobiernos, por conducto del Secretario General, su proyecto de artículos sobre las misiones especiales con el ruego de que se sirvieran transmitir sus observaciones al respecto antes del 1.º de mayo de 1966. Se juzgó indispensable fijar tan breve plazo a fin de que la Comisión pudiera, con su composición actual, dar cima a la preparación del proyecto definitivo sobre las misiones especiales.

55. La Comisión decidió someter a la Asamblea General y a los gobiernos de los Estados Miembros, además del proyecto de articulado incluido en la sección B del informe, ciertas otras decisiones, sugerencias y observaciones que figuraban en la sección C y acerca de las cuales la Comisión indicó que apreciaría cualquier observación que pudiera facilitar su labor ulterior.

56. La Asamblea General examinó el proyecto de artículos, el cual fue remitido a los gobiernos de los Estados Miembros para que formularan observaciones. Sin embargo, hasta el momento de iniciarse el 18.º período de sesiones de la Comisión, sólo un número limitado de Estados había enviado sus observaciones.

B. RESUMEN DE LOS DEBATES DE LA COMISIÓN EN SU 18.º PERÍODO DE SESIONES

57. En su 17.º período de sesiones, la Comisión había decidido dedicar su período de sesiones siguiente al examen del derecho de los tratados y del proyecto de artículos sobre misiones especiales. Al comenzar su 18.º período de sesiones, comprobó que el tema del derecho de los tratados ocuparía por sí solo casi todo el tiempo que durase este período. Teniendo en cuenta que deseaba terminar el estudio del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados en su 18.º período de sesiones, decidió dar prioridad a ese proyecto y dedicar al relativo a las misiones especiales sólo un tiempo limitado.

58. El Relator Especial presentó su tercer informe ³¹⁰ a la Comisión, que tuvo además ante sí las observaciones recibidas de los gobiernos acerca del proyecto de artículos sobre misiones especiales ³¹¹.

59. La Comisión examinó el tema en sus 877.^a, 878.^a, y 881.^a a 883.^a sesiones, celebradas entre el 24 de junio y el 4 de julio de 1966. Estudió algunas cuestiones de carácter general relativas a las misiones especiales, que habían sido señaladas por los gobiernos en sus observaciones y cuya solución tenía una importancia primordial para los trabajos futuros acerca del proyecto de artículos sobre esa materia. Esas cuestiones generales, expuestas por el Relator Especial, son las siguientes:

a) *Carácter de las disposiciones sobre las misiones especiales*

60. Después de haber examinado las observaciones de los gobiernos a este respecto, la Comisión decidió pedir al Relator Especial que tuviese en cuenta que las disposiciones del proyecto de artículos sobre las misiones especiales no pueden constituir, en principio, normas que los Estados no puedan derogar por acuerdo mutuo. Se pidió al Relator Especial que presentase a la Comisión un proyecto de artículos que recogiese esa idea de la Comisión e indicase especialmente, de haberlas, las disposiciones que en su opinión constituyen excepciones a ese principio.

b) *Distinción entre las diferentes categorías de misiones especiales*

61. La Comisión examinó las observaciones de los gobiernos sobre esta cuestión, en especial la posibilidad de establecer una distinción entre las misiones especiales de carácter político y las de carácter puramente técnico. El problema que se plantea es por tanto el de saber si no convendría hacer una distinción entre las misiones especiales desde el punto de vista del alcance de los privilegios e inmunidades de los miembros de las misiones de carácter técnico. La Comisión reiteró su parecer de que es imposible distinguir entre las misiones especiales de carácter político y las de carácter técnico; cada misión

³⁰⁹ *Ibid.*, 1965, vol. II, documento A/CN.4/179.

³¹⁰ Documento A/CN.4/189 y Add.1 y 2.

³¹¹ Documento A/CN.4/188 y Add.1 a 3.

especial representa a un Estado soberano en sus relaciones con otro Estado. Ahora bien, la Comisión estimó por otra parte justificada en cierta medida la propuesta de los gobiernos encaminada a limitar el alcance de algunos privilegios e inmunidades en el caso de determinadas categorías de misiones especiales. La Comisión recomendó al Relator Especial que volviese a examinar el problema, y en especial la cuestión de la aplicación de la teoría de las funciones así como la limitación del alcance de ciertos privilegios e inmunidades por lo que respecta a determinadas categorías de misiones especiales. Encargó al Relator Especial que le presentase un proyecto de disposición al respecto, en el que se previese en particular que una limitación de este carácter sería decidida por acuerdo entre los Estados interesados.

c) *Cuestión de incluir en el proyecto una disposición prohibitiva de la discriminación*

62. Después de examinar las observaciones de los gobiernos y sus opiniones respecto de la cuestión que planteó la Comisión en el párrafo 49 de su informe sobre la labor realizada en su 17.º período de sesiones (1965), la Comisión volvió a examinar su anterior decisión sobre este punto y encargó al Relator Especial que presentara un proyecto de disposición sobre la prohibición de la discriminación, que se inspirase en el artículo 47 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas y en el artículo 72 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares. Este proyecto debería, no obstante, tener en cuenta la diversidad de las misiones especiales, en cuanto a su naturaleza y su cometido así, como las circunstancias que pudiesen dar lugar a una diferenciación en la práctica.

d) *Reciprocidad en la aplicación*

63. La Comisión examinó la opinión manifestada por un gobierno de que debería incluirse en el proyecto de artículos sobre misiones especiales una disposición sobre la reciprocidad. Aceptó, no obstante, la opinión del Relator Especial de que la reciprocidad es condición implícita de todos los acuerdos libremente pactados y que por tanto sería superfluo introducir en el proyecto de artículos sobre las misiones especiales una disposición concreta por la que se impusiera la obligación de observar el principio de reciprocidad.

e) *Relación con los demás acuerdos internacionales*

64. En el párrafo 50 de su informe sobre la labor realizada en su 17.º período de sesiones (1965), la Comisión se refirió a la cuestión de si se debía introducir en el proyecto de artículos sobre las misiones especiales una disposición acerca de la relación entre los artículos sobre las misiones especiales y otros acuerdos internacionales disposición que correspondiera al artículo 73 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares. Después de examinar las observaciones de los gobiernos y la opinión del Relator Especial al respecto la Comisión recomendó a éste que presentara un proyecto de disposición sobre este punto, teniendo en cuenta especialmente la Convención sobre los Privilegios e Inmunidades de las Naciones Unidas, la Convención de Viena sobre relaciones

diplomáticas y la Convención de Viena sobre relaciones consulares.

f) *Forma del instrumento sobre las misiones especiales*

65. En el curso de su 15.º período de sesiones, en la 712.ª sesión, la Comisión estimó que aún era prematuro decidir si el proyecto de artículos sobre las misiones especiales debería adoptar la forma de un protocolo adicional a la Convención de Viena de 1961, constituir el objeto de una convención independiente o tomar otra forma distinta; decidió esperar las recomendaciones del Relator Especial sobre esa materia. Al examinarse en la Sexta Comisión de la Asamblea General los informes de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en sus períodos de sesiones 16.º y 17.º, varias delegaciones opinaron sobre la cuestión. Teniendo en cuenta estas opiniones, así como las observaciones presentadas por escrito por los gobiernos, la Comisión recomendó al Relator Especial que continuara sus trabajos acerca del proyecto de artículos sobre las misiones especiales, considerando que dicho proyecto debía adoptar la forma de un instrumento independiente, pero que conservase, en la medida de lo posible, la unidad orgánica con la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas.

g) *Adopción del instrumento sobre las misiones especiales*

66. Aunque la Comisión no haya planteado a los gobiernos la cuestión de qué método debería seguirse para aprobar el texto del instrumento sobre las misiones especiales, varios gobiernos manifestaron su opinión al respecto en el debate de la Sexta Comisión de la Asamblea General o en sus observaciones por escrito. La Comisión acordó aplazar su decisión hasta el próximo período de sesiones.

h) *Preámbulo*

67. Aunque no sea una práctica usual y constante que la Comisión redacte preámbulos de los proyectos que presenta a la Asamblea General, un gobierno, en sus observaciones por escrito, indicó que el preámbulo de la Convención sobre misiones especiales debería dar la definición de misión especial y subrayar las diferencias entre ésta y las representaciones diplomáticas permanentes. Después de deliberar sobre este problema, la Comisión encargó al Relator Especial que preparase un proyecto de preámbulo y lo presentase a la Comisión.

i) *Ordenación de los artículos*

68. La Comisión tenía la intención de proceder a una nueva ordenación de los artículos sobre las misiones especiales una vez que hubiese terminado su elaboración definitiva. Por otra parte, en sus observaciones escritas y en el curso de los debates de la Sexta Comisión de la Asamblea General, varios gobiernos sugirieron que la Comisión atendiera a la ordenación de los artículos cuando procediera a su aprobación definitiva. Teniendo en cuenta la opinión del Relator Especial, la Comisión

ha decidido que resultaría prematuro efectuar desde ahora tal ordenación. Ha recomendado sin embargo al Relator Especial que prepare y someta al Comité de Redacción de la Comisión, después de la aprobación definitiva de los artículos, un proyecto de nueva ordenación de los mismos.

j) *Proyecto de disposiciones relativas a las llamadas misiones especiales de alto rango*

69. En su 16.º período de sesiones, la Comisión de Derecho Internacional decidió invitar al Relator Especial a que en el período de sesiones siguiente presentara artículos relativos a la condición jurídica de las llamadas misiones especiales de alto rango, incluidas en particular las misiones especiales presididas por jefes de Estado, jefes de gobierno, ministros de relaciones exteriores y ministros miembros del gobierno. El Relator Especial presentó en su segundo informe (A/CN.4/179), sometido a la Comisión en su 17.º período de sesiones, un proyecto de disposiciones relativas a las llamadas misiones especiales de alto rango. En su 17.º período de sesiones, la Comisión no examinó ese proyecto, pero se preguntó si había o no que elaborar normas jurídicas particulares para las misiones especiales de alto rango cuyos jefes ocupan una alta posición oficial en sus respectivos Estados. La Comisión indicó que desearía conocer la opinión de los gobiernos al respecto y recibir de ellos las sugerencias más concretas posibles. Después de haberse impuesto las opiniones de los gobiernos, la Comisión ha recomendado al Relator Especial lo siguiente: que no elabore un proyecto de disposiciones relativas a las llamadas misiones especiales de alto rango; que introduzca en la segunda parte del proyecto de artículos una disposición referente a la condición del Jefe del Estado en tanto jefe de una misión especial; y que examine la conveniencia de mencionar la situación particular de esta categoría de misiones especiales en las disposiciones que tratan de ciertas inmunidades. Se ha encargado así al Relator Especial que efectúe los estudios necesarios al respecto y presente a la Comisión las conclusiones pertinentes.

k) *Artículo de introducción*

70. En el párrafo 46 de su informe sobre la labor realizada en el 17.º período de sesiones (1965), la Comisión encargó al Relator Especial que preparase y presentase a la Comisión un artículo de introducción sobre el empleo de los términos en el proyecto, de modo que permitiera aligerar y abreviar el texto. Esta idea mereció la aprobación general, tanto en el curso de los debates de la Sexta Comisión de la Asamblea General como en las observaciones escritas de los gobiernos. Conforme a la decisión de la Comisión y teniendo en cuenta las opiniones de los gobiernos, el Relator Especial ha presentado a la Comisión, en su 18.º período de sesiones, un proyecto de artículo de introducción en el que figuran las definiciones de los términos y conceptos empleados en los diversos artículos del proyecto sobre las misiones especiales. Este proyecto de artículo de introducción da las definiciones de una serie de expresiones, a saber: las de misión especial, misión diplomática permanente, oficina consular, jefe de la misión especial, representante, delegación, miembro de

la misión especial, miembros y personal de la misión especial, miembros del personal de la misión especial, miembros del personal diplomático, miembros del personal administrativo y técnico, miembros del personal de servicio, personal privado, Estado que envía, Estado receptor, tercer Estado, cometido de la misión especial y locales de la misión especial. La Comisión ha reconocido la utilidad de este artículo que, en su opinión, si fuese aprobado, permitiría abreviar el texto de una serie de artículos. La Comisión ha aplazado el examen del texto del artículo de introducción y ha encargado al Relator Especial que lo examine de nuevo y eventualmente revise su texto, y que lo someta a la Comisión.

C. OTRA DECISIÓN DE LA COMISIÓN

71. Como la Comisión no ha tenido tiempo suficiente para examinar las observaciones de los gobiernos sobre el proyecto de artículos relativos a las misiones especiales, y como sólo un limitado número de gobiernos han enviado observaciones, la Comisión ha decidido pedir a los Estados miembros que presenten sus observaciones sobre esta materia lo más pronto posible y, en todo caso, antes del 1.º de marzo de 1967.

CAPÍTULO IV

Otras decisiones y conclusiones de la Comisión

A. ORGANIZACIÓN DE LOS FUTUROS TRABAJOS

72. La Comisión tomó nota de que el mandato de sus actuales miembros expirará el 31 de diciembre de 1966, y de que en el vigésimo primer período de sesiones de la Asamblea General se celebrará la elección para cubrir todos los puestos. La Comisión, aunque no desea coartar la libertad de acción de sus miembros en 1967, reconoce que como órgano permanente debe adoptar medidas con objeto de asegurar la continuación de los trabajos sobre los temas seleccionados para su codificación y desarrollo progresivo.

73. En consecuencia, la Comisión recuerda y reafirma la decisión que hizo constar en su informe de 1953³¹², a saber, que el Relator Especial que sea reelegido como miembro debe continuar sus trabajos sobre el tema que se le haya asignado, si la Comisión no ha finalizado todavía su estudio, a menos que la nueva Comisión decida otra cosa y hasta que adopte esa decisión.

74. La Comisión acuerda también que en el programa provisional de su 19.º período de sesiones en 1967 deben incluirse los temas sobre las misiones especiales, las relaciones entre los Estados y las organizaciones intergubernamentales, la responsabilidad de los Estados y la sucesión de Estados y de gobiernos. Aun cuando el Relator Especial de uno o varios de estos temas no fuera reelegido, con lo cual no se dispondría de un informe

³¹² *Yearbook of the International Law Commission, 1953, vol. II, pág. 231, párr. 172.*

sobre determinado tema o sería difícil examinar un informe en ausencia de su autor, la inclusión de todos los precisados temas en el programa provisional daría a la Comisión nuevamente constituida la oportunidad de revisar las instrucciones y orientaciones establecidas hasta ahora por la Comisión para anteriores Relatores Especiales.

B. FECHA Y LUGAR DEL 19.º PERÍODO DE SESIONES

75. La Comisión decidió celebrar su próximo período de sesiones en la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra durante diez semanas, del 8 de mayo al 14 de julio de 1967.

C. COLABORACIÓN CON OTROS ORGANISMOS

Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano

76. El Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano estuvo representado por el Sr. R. C. S. Koslmeyer.

77. En su 856.ª sesión, celebrada el 23 de mayo de 1966, la Comisión consideró la invitación que con carácter permanente se le había dirigido para que enviase un observador a las reuniones del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano. La octava reunión del Comité se celebrará en Bangkok del 1.º al 10 de agosto de 1966. La Comisión pidió a su Presidente, Sr. Mustafá Kamil Yasseen, que asistiese a esa reunión o que, de no serle posible, designase a otro miembro de la Comisión a tal efecto.

Comité Europeo de Cooperación Jurídica

78. El Comité Europeo de Cooperación Jurídica estuvo representado por el Sr. H. Golsong. En la 880.ª sesión, celebrada el 29 de junio de 1966, el Sr. Golsong informó a la Comisión de que el Comité Europeo, en su quinto período de sesiones celebrado en Estrasburgo del 20 al 24 de junio de 1966, había decidido establecer relaciones de trabajo con la Comisión, y que la Comisión fuese invitada a las futuras reuniones del Comité Europeo para asistir a los debates sobre cuestiones de la competencia de ambos órganos.

Consejo Interamericano de Jurisconsultos

79. El Comité Jurídico Interamericano, órgano permanente del Consejo Interamericano de Jurisconsultos, estuvo representado por el Sr. José Joaquín Caicedo Castilla.

D. REPRESENTACIÓN EN EL VIGÉSIMO PRIMER PERÍODO DE SESIONES DE LA ASAMBLEA GENERAL

80. La Comisión decidió que en el vigésimo primer período de sesiones de la Asamblea General estaría representada por su Presidente Sr. Mustafá Kamil Yasseen.

E. SEMINARIO SOBRE DERECHO INTERNACIONAL

81. En cumplimiento de la resolución 2045 (XX) de 8 de diciembre de 1965, la Oficina de las Naciones Unidas

en Ginebra organizó una segunda reunión del Seminario sobre derecho internacional para estudiantes especializados en la materia y jóvenes funcionarios encargados en sus respectivos países de asuntos relacionados con el derecho internacional, para que se celebrase durante el actual período de sesiones de la Comisión. Al Seminario, que tuvo 11 sesiones entre el 9 y el 27 de mayo de 1965, asistieron 22 estudiantes procedentes de 21 países distintos. Los participantes asistieron también a las sesiones de la Comisión durante este período y escucharon conferencias pronunciadas por siete miembros de la Comisión, dos funcionarios de la Secretaría y un profesor de la Universidad de Ginebra. El tema general de discusión fue el derecho de los tratados, pero se dieron también conferencias sobre la cuestión de las misiones especiales y sobre las relaciones entre los Estados y las organizaciones intergubernamentales. La reunión del Seminario no ocasionó gastos a las Naciones Unidas, que no sufragaron los gastos de viaje ni las dietas de los participantes.

82. Los Gobiernos de Israel y Suecia ofrecieron becas para los participantes de los países en vías de desarrollo. Fueron elegidos cuatro candidatos como beneficiarios de las becas; debido a circunstancias imprevistas, dos de ellos hubieron de renunciar a las becas inmediatamente antes de la apertura del Seminario y sólo pudo utilizarse parte de los fondos ofrecidos.

83. Se tuvieron en cuenta las observaciones formuladas por los miembros de la Comisión de Derecho Internacional en el período de sesiones precedente y por los representantes en la Sexta Comisión de la Asamblea General, así como aquella parte de la resolución 2045 (XX) en que se pide la participación de un número razonable de nacionales de los países en desarrollo. Se procuró especialmente admitir a un número bastante considerable de nacionales de esos países.

84. En nombre de la Comisión, el Presidente expresó su satisfacción por la organización del Seminario, que resultó ser una provechosa experiencia para quienes asistieron a él y contribuyó a fortalecer los vínculos existentes entre la Comisión y los estudiosos del derecho internacional, tanto en el plano teórico como en el práctico. La Comisión recomienda que se reúnan otros seminarios con ocasión de sus períodos de sesiones.

ANEXO

Observaciones de los gobiernos ¹ acerca de las partes I, II, y III del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, preparado por la Comisión en sus 14.º, 15.º y 16.º períodos de sesiones

SUMARIO

Sección	Página	Sección	Página
1. Afganistán.....	304	7. Checoslovaquia	310
2. Australia	304	8. Chipre	312
3. Austria.....	305	9. Dinamarca	313
4. Birmania	308	10. Estados Unidos	
5. Camboya.....	308	de América	318
6. Canadá	309	11. Finlandia.....	333

¹ Distribuidas originalmente como documentos A/CN.4/175 v Add.1 a 5; A/CN.4/182 y Add.1 a 3.

<i>Sección</i>	<i>Página</i>	<i>Sección</i>	<i>Página</i>
12. Hungría.....	335	22. Reino Unido de	
13. Israel.....	335	Gran Bretaña e	
14. Jamaica.....	343	Irlanda del Norte..	382
15. Japón.....	344	23. Suecia.....	385
16. Luxemburgo.....	350	24. Turquía.....	389
17. Malasia.....	356	25. Uganda.....	391
18. Países Bajos.....	356	26. Unión de Repúbli-	
19. Paquistán.....	367	cas Socialistas So-	
20. Polonia.....	368	viéticas.....	392
21. Portugal.....	369	27. Yugoslavia.....	392

1. AFGANISTÁN

[PARTES I Y II]

Observaciones transmitidas por la Misión Permanente ante las Naciones Unidas en nota verbal del 5 de agosto de 1964

[Original: inglés]

...
El Gobierno de Afganistán desea felicitar a la Comisión de Derecho Internacional por la preparación de las partes I y II del anteproyecto de artículos sobre el derecho de los tratados. A juicio del Gobierno de Afganistán, ambas partes, I y II, son en general aceptables. El Gobierno de Afganistán preparará sus comentarios y observaciones detallados cuando la Comisión haya completado la redacción de la parte III del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados. Dado que es necesario revisar el proyecto de articulado sobre el derecho de los tratados en su totalidad y sus diversos artículos, el Gobierno de Afganistán se reservará sus observaciones para exponerlas en su forma definitiva una vez que la Comisión de Derecho Internacional haya efectuado su segunda lectura.

El Gobierno de Afganistán espera que se complete la codificación de esta importante materia, que es la piedra angular del derecho internacional, cuya conclusión y aceptación constituirá un servicio a la causa de la paz y del entendimiento entre las naciones.

...

2. AUSTRALIA

[PARTES I Y II]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en nota verbal de 12 de febrero de 1965

[Original: inglés]

[Parte I]

Artículo 1

Definición de «tratado». Tal definición es, naturalmente, un problema viejo y difícil. Se considera que la actual definición puede abarcar gran número de acuerdos que no son instrumentos en forma solemne, concertados mediante canjes de notas, acuerdos entre Estados que no tienen por objeto la creación de derechos y cuyo registro en las Naciones Unidas pudiera quebrantar el sistema de registro. Cabría pensar que la frase «regido por el derecho internacional» restringe el alcance de la definición, pero el comentario da una interpretación limitativa de esta frase y se considera que en la definición se debe también hacer referencia a la intención de las partes de crear obligaciones jurídicas recíprocas.

Artículo 9

La redacción de los párrafos 1 y 2 es bastante oscura, pero queda entendido que estos dos párrafos han de ser mutuamente

excluyentes. La expresión «un reducido grupo de Estados» es especialmente vaga. Por ejemplo, no está claro si los tratados regionales de defensa colectiva quedarían incluidos en el párrafo 1 o en el párrafo 2; la participación en estos tratados, por la propia naturaleza de los mismos, se ha de poder limitar estrictamente si se estima oportuno. En consecuencia, no se considera conveniente que el párrafo 1 se aplique a muchos tratados multilaterales que parecen quedar comprendidos en su campo de aplicación, y sería preferible que dicho párrafo se limitase a los tratados multilaterales generales solamente.

En los párrafos 1 y 2 se deja en blanco el número de años. Se considera que este número debe ser alto, quizá 25 años.

El apartado *a* del párrafo 3 podría redactarse con más precisión, ya que se supone que los párrafos 1 y 2 son mutuamente excluyentes. Además, el párrafo 3 plantea al depositario el problema de determinar qué es un «Estado». Esto podría evitarse (no sin dificultad de orden teórico) dando otra redacción a la segunda línea.

El párrafo 4 es inadecuado por dos razones: *a*) podría considerarse que tal notificación produce los efectos del reconocimiento, y debería haber otra posibilidad, que es la de notificar al depositario; y *b*) esta disposición debería aplicarse también al párrafo 1 del artículo 8.

Artículo 17

La Comisión declara en efecto que con esto se amplía un principio existente en esta materia, para incluir a los Estados que participan en la concertación de un tratado, aun cuando no lo firman. Parece que esto es ir demasiado lejos: si un Estado abandona una conferencia o vota en contra de la adopción, por ejemplo, no puede tener obligación moral alguna con respecto al resultado. Se estima que deberían suprimirse en el párrafo 1 las palabras «participare en la negociación, redacción o adopción de un tratado o que».

Artículo 19

El párrafo 3 en la práctica puede resultar inaplicable. A un Estado que no sea parte en el tratado no se le debe obligar a formular objeciones dentro de los doce meses siguientes a la notificación de la reserva si ésta se hace antes de que el tratado entre en vigor; se estima que no se puede obligar a ningún Estado a hacer una reserva antes de ser parte en el tratado. No es ésta tampoco la práctica seguida por los Estados. La propuesta podría dar lugar a muchas objeciones provisionales que los Estados presentarían para no obligarse hasta determinar su posición definitiva. Se estima que el párrafo 3 en su redacción actual debe aplicarse solamente a las partes existentes; debe considerarse que cualesquiera otros Estados aceptan la reserva si no formulan objeciones al entrar a ser partes en el tratado o dentro de un plazo razonable contado a partir de la fecha de su adhesión.

El párrafo 4 se considera improcedente. Hay varias razones por las cuales un Estado puede aplazar su ratificación, y su objeción debe seguir surtiendo efectos sea cual fuere la fecha en que actúe. Es cierto que la demora de la ratificación suscitara dificultades con respecto a los tratados comprendidos en el párrafo 3 del artículo 20 (o si se utilizase el sistema de la mayoría, que la Comisión no propone); se considera que el párrafo 4 del artículo 19 debe pasar a ser el apartado *c* del párrafo 3 del artículo 20, con la modificación consiguiente; por otra parte, las enmiendas sugeridas con respecto al párrafo 3 harían innecesario el párrafo 4 en su totalidad, y ésta parece la solución preferible.

Artículo 20

Parece haber aquí dos problemas. El inciso *a* del párrafo 2 constituye en parte al Estado que ha formulado la reserva en relación con el Estado que la ha aceptado, en un momento en

que el Estado que formula la reserva puede no ser parte, porque se puede hacer una reserva en el momento de la firma. Además, a primera vista, el inciso *a* del párrafo 2 significa que si no se ponen objeciones a una reserva formulada por un Estado no reconocido se crearía concretamente una relación bilateral con dicho Estado. Tal vez el párrafo podría redactarse en la forma siguiente: « constituirá al Estado que hubiere formulado la reserva en parte en el tratado por lo que respecta a su aplicación entre dicho Estado y el Estado que la hubiere aceptado », o en forma semejante. Finalmente, quizá fuere conveniente, en este artículo o en algún otro, hacer alguna referencia a los efectos de una reserva sobre la condición del Estado que la formula como parte en el tratado, antes y después de la aceptación de la reserva.

El apartado *b* del párrafo 2 parece privar de todo efecto a una objeción hecha a una reserva por un Estado que no la considerare « incompatible con el objeto y la finalidad del tratado », pero que no obstante sea objetable. Si la intención es que tal objeción carezca de efectos, ello parece inaceptable en principio. Además, está en conflicto con el apartado *d* del párrafo 1 del artículo 18 porque (suponiendo buena fe) toda reserva que fuese « incompatible con el objeto y la finalidad del tratado » queda excluida desde el principio y el apartado *b* del párrafo 2, si se limita a tales reservas, no tendría efecto alguno. No está claro por qué se debe obligar a un Estado a aceptar una reserva que no presente esta incompatibilidad: esta regla parece situar al Estado que formula la reserva en una posición más ventajosa que al Estado que formula la objeción. Además, no parece conveniente inducir al Estado que formula una objeción a declarar que una reserva es incompatible con el fin de poder mantener su objeción. Finalmente, la decisión emitida por la Corte Internacional de Justicia en 1951 parece referirse a la condición de un Estado que formule una reserva como parte en el tratado, y no a su relación convencional con un Estado que formula una objeción. Se estima que las palabras « que la considerare ... finalidad del tratado » deberían suprimirse.

[Parte II]

Artículo 40

Se considera que también en este caso un período de 25 años sería el adecuado: hay varios casos de tratados multilaterales que durante años sólo han gozado de escasas adhesiones, y con posterioridad han tenido una más amplia aceptación.

Artículo 42

El párrafo 2 *b* ii) parece conceder muy amplias facultades que pudieran estar en desproporción con la violación; en el comentario se menciona solamente el caso de un tratado en el que se prevé la terminación. Quizá fuese preferible utilizar una redacción más completa que limitase el derecho con más precisión; pero si por « común » se entiende « unánime » esta garantía sería suficiente. Se considera que es preferible utilizar la palabra más clara.

Artículo 44

Se estima que el párrafo 3 *a* debería abarcar también por lo menos cualquier otra determinación de la soberanía territorial: todas estas delimitaciones territoriales han de ser definitivas; no solamente las delimitaciones de fronteras. Tal vez sería conveniente examinar la posibilidad de añadir en el apartado *b* del párrafo 2 la palabra « permanentes » u otra semejante, después de la palabra « obligaciones » teniendo en cuenta que si un tratado ha sido ejecutado por ambas partes, de tal manera que se hayan cumplido las obligaciones creadas en virtud del mismo, tratar de aplicar a ese tratado el artículo 44 sería contrario al sentido común y a la necesidad de contar con un mínimo de estabilidad y seguridad.

3. AUSTRIA

[PARTE I]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en nota verbal de 11 de noviembre de 1963

[Original: inglés]

Las opiniones de Austria acerca del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, preparado por la Comisión de Derecho Internacional en su 14.º período de sesiones, son las siguientes:

1. *Principios generales*

El Gobierno austriaco expresa toda su estima por el trabajo realizado por la Comisión de Derecho Internacional.

Los trabajos de la Comisión sobre el derecho de los tratados se han concretado en un proyecto de disposiciones y artículos concretos. No se hubiera podido lograr este resultado sin los amplios trabajos preparatorios y los exhaustivos debates sostenidos en la Comisión. En realidad, el derecho de los tratados es una materia compleja y difícil de codificar, a pesar de la uniformidad de los conceptos jurídicos que la sustentan y de la relativa claridad de las normas de derecho consuetudinario existentes. Especial dificultad reviste la circunstancia de que no se trata de problemas de derecho sustantivo, sino de problemas de derecho adjetivo, ya que las normas que se han de codificar regirán el establecimiento de una norma de derecho internacional, o en otros términos, definirán el procedimiento legal mediante el cual se crea una norma de derecho internacional.

La minuciosa labor preparatoria de la Comisión, que ha venido ocupándose del derecho de los tratados desde 1949, guarda relación con la amplitud e importancia de la materia. Cuatro Relatores Especiales han puesto a contribución su saber y su experiencia en la preparación de varios informes, cuya significación para el propio derecho internacional y para el conocimiento del mismo es indudable.

No obstante, la misma importancia de la materia exige plantear el problema de la forma de esta codificación. Sobre esta cuestión de la forma externa la Comisión decidió en su 13.º período de sesiones celebrado en 1961 « que la finalidad perseguida era la de preparar proyectos de artículos sobre el derecho de los tratados que puedan servir de base para una convención »; pero sólo dos años antes la Comisión, apoyando la bien fundada opinión de Sir Gerald Fitzmaurice, había resumido su respuesta a la misma cuestión en los siguientes términos: « parece inadecuado que a un código sobre el derecho relativo a los tratados se le dé también la forma de un tratado ». A juicio de Austria, debe prevalecer esta última opinión.

Se debe tener presente, en relación con la codificación del derecho de los tratados, que la tarea consiste en codificar derecho adjetivo de carácter universal. Es necesario codificar, aclarar, explicar y desarrollar progresivamente las normas del derecho de los tratados, pero no incorporarlas en un tratado. Un código sobre el derecho de los tratados sería una especie de norma constitucional que establecería el procedimiento que se habría de seguir en lo futuro para la creación de una norma — en otras palabras, una norma de rango superior, o al menos con precedencia sobre normas del mismo rango. Pero un código sobre el derecho de los tratados que adoptase la forma de una convención se establecería de la misma manera que cualquier otro tratado multilateral. No es posible distinguirlo de los restantes tratados que crean derecho, a los cuales no obstante será siempre aplicable en lo sucesivo.

Además, surgiría un problema de difícil solución en el momento de concertar tal convención sobre el derecho de los tratados. Como señala la Comisión en el párrafo 22 de la introducción, el proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados contiene « elementos de desarrollo progresivo ». Por consiguiente, al concertar una convención sobre el derecho de los tratados siempre que el

proyecto de artículos se desvíe de las normas de derecho consuetudinario actualmente en vigor en dirección del desarrollo progresivo — lo cual aprueba Austria — se planteará el problema de determinar si son aplicables las normas consuetudinarias existentes en el momento de concertar la convención o las nuevas normas creadas por la propia convención.

Podrían surgir otras dificultades en los casos en que, después de concertar dicha convención sobre el derecho de los tratados, los Estados que la hubieren aceptado concertasen tratados con Estados que no la hubieren aceptado. En derecho no hay posibilidad de dar prioridad a tal convención y, por decirlo así, imponer sus disposiciones a terceros Estados que no la han aceptado induciéndoles a respetar las normas en ella establecidas al concertar tratados. Así, pues, estos casos han de plantear también el problema de determinar cuál es el derecho que se ha de aplicar a los tratados concretos que se celebren en lo futuro — las normas de derecho consuetudinario en la materia o las normas de la convención. En cualquiera de los dos casos, se impedirá a una de las partes contratantes aplicar normas (ya sean de la convención, ya sean del derecho consuetudinario) que considera válidas.

Finalmente — y esto, a juicio de Austria, parece ser un argumento poderoso en contra de la celebración de una convención sobre el derecho de los tratados — esta convención, con toda probabilidad, durante mucho tiempo carecería de la universalidad que requiere el « derecho de los tratados » como norma que rige la creación de normas y que en esta rama del derecho es más necesaria que en ninguna otra. Ciertamente es discutible que esta convención pueda llegar a tener en algún momento verdadera universalidad. Aun cuando lleguen a adherirse a ella todos los sujetos de derecho internacional, seguramente no lo harán sin formular una diversidad de reservas. La consecuencia sería que la conclusión de tratados de carácter bilateral o multilateral entre sujetos de derecho internacional resultaría considerablemente más difícil de lo que es ahora, en que las normas de derecho consuetudinario vigentes de esta materia han sido sancionadas por todos los miembros de la comunidad internacional.

Austria deseaba señalar estas dificultades, algunas de las cuales se mencionan en la introducción al informe (A/5209, capítulo II, párrafo 16). Austria considera que un código sobre el derecho de los tratados, quizá en la forma de una resolución de la Asamblea General, sería más útil que la conclusión de una convención sobre esta materia.

2. Definiciones

A juicio de Austria, la definición de « tratado » dada en el apartado a del párrafo 1 del artículo 1 no es completa, en cuanto que omite una característica esencial, a saber, la intención de crear entre las partes contratantes derechos y obligaciones regidos por el derecho internacional, y el hecho de que un tratado crea realmente estos derechos y obligaciones.

Este punto se menciona por ejemplo en el párrafo 1 del artículo 2 del texto de los artículos del código (*Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1956*, vol. II, pág. 106) preparado por Sir Gerarld Fitzmaurice, donde en la definición se declara, entre otras cosas, que un « tratado » está « destinado a crear derechos y obligaciones, o a establecer relaciones, que se rigen por el derecho internacional ». Sir Hersch Lauterpacht lo expresa con más precisión aún cuando define los tratados como « acuerdos entre Estados, y también organizaciones de Estados, destinados a crear derechos y obligaciones para las partes ». (Artículo 1 del proyecto de artículos, *Yearbook of the International Law Commission, 1953*, vol II, pág. 93, documento mimeografiado en español A/CN 4/63, pág. 4.)

Una frase semejante debería añadirse a la definición de « tratado » en el párrafo 1 del artículo 1 del último proyecto de la Comisión de Derecho Internacional.

Por otra parte, no parece que se dé una verdadera definición de la expresión « tratados en forma simplificada » (« *accords en forme simplifiée* »). La definición dada en el apartado b del párrafo 1 del artículo 1 no difiere sustancialmente de la definición de « tratado » dada en el apartado a del párrafo 1 del mismo artículo. La enumeración de las maneras de concertar un tratado (« canje de notas ... minuta aprobada », etc.) aparece también en el apartado a del párrafo 1. No se ve con claridad qué es lo que constituye la diferencia entre las dos clases de tratados. El comentario (párrafo 11) da por resuelta la cuestión, en la versión francesa, con estas palabras: « *La Commission a défini cette forme de traités (es decir, " en forme simplifiée ") en prenant pour critère sa forme simplifiée* ».

Austria sugeriría que se definiese el « *accord en forme simplifiée* » diciendo que esta clase de acuerdos entre Estados no requiere ratificación. El requisito de la ratificación es en realidad la característica esencial que distingue al « *traité* » del « *accord en forme simplifiée* ».

La definición de « tratado multilateral general » en el apartado c del párrafo 1 del artículo 1 parece referirse a unas características bastante indefinidas, tales como « asuntos de interés general para todos los Estados ». Quizá conviniese considerar la posibilidad de adoptar como único criterio el establecimiento de normas generales por el tratado (tratado normativo).

Finalmente, tal vez fuese oportuno también definir los términos « firma », « ratificación », « adhesión », « aceptación » y « aprobación » simplemente enumerados en el apartado d del párrafo 1 del artículo 1.

3. Capacidad para celebrar tratados

En el párrafo 1 del artículo 3 se señala acertadamente que poseen capacidad para celebrar tratados según el derecho internacional los Estados y demás sujetos de derecho internacional. En el comentario se explica que la frase « demás sujetos de derecho internacional » tiene principalmente por objeto comprender a las organizaciones internacionales y a la Santa Sede, pero incluye también a otras personas jurídicas consideradas por la doctrina internacional como sujetos de derecho internacional. En opinión de Austria, esta disposición está en perfecta consonancia con el derecho internacional vigente.

No obstante, el párrafo 3 de este artículo contiene una limitación con respecto a las organizaciones internacionales, al señalar que « en el caso de las organizaciones internacionales la capacidad para celebrar tratados dependerá de la constitución de la organización de que se trate ».

A juicio de Austria, esta restricción no parece absolutamente necesaria. El punto de partida podría ser más bien que la capacidad para concertar tratados se considerase como un derecho inherente a toda organización internacional, si al propio tiempo es sujeto de derecho internacional. La capacidad para celebrar tratados, en efecto, parece ser el criterio esencial para determinar la condición de sujeto de derecho internacional. Una organización internacional que careciera de la *capacidad* para celebrar tratados no sería sujeto de derecho internacional.

Como se observa en la práctica, en las constituciones de muchas organizaciones internacionales no se alude a la cuestión de la capacidad para celebrar tratados de la organización interesada. Sin embargo, en la mayor parte de estos casos los órganos de la organización interesada se han considerado competentes para concertar tratados en su nombre, con otras organizaciones internacionales o con Estados. Si, por el contrario, las constituciones contienen disposiciones relativas a la celebración de tratados, estas disposiciones o bien mencionan los órganos que tienen competencia para ello — en cuyo caso son de carácter formal — o bien limitan el alcance de la *libertad* para celebrar tratados, que en principio es universal, estipulando que sólo se permiten los tratados sobre determinadas materias. Sin embargo, las limitaciones

constitucionales no afectan en principio a la capacidad para celebrar tratados en cuanto tal.

A juicio de Austria, no sería correcto que la capacidad para celebrar tratados, en cuanto tal, de una organización internacional, derivase simplemente de la constitución de la organización. Si la constitución no contiene disposiciones relativas a la capacidad para celebrar tratados, se habría de suponer, con arreglo al actual texto del párrafo 3, que la organización no poseía la capacidad para celebrar tratados. Pero sin esta capacidad la organización no sería sujeto de derecho internacional.

Los fallos de la Corte Internacional de Justicia relativos a la estructura de las organizaciones internacionales y en particular las opiniones emitidas en el « asunto de las reparaciones » (*I.C.J. Reports, 1949*, págs. 174 y siguientes) y el « asunto de los gastos » (*I.C.J. Reports, 1962*, págs. 151 y siguientes) no están en conflicto con esta interpretación si conceden a una organización internacional la competencia que, aunque no esté prevista en el instrumento constitutivo es esencial para el ejercicio de sus funciones. Con arreglo a la constitución de una organización internacional, esta referencia a las funciones de la organización que se mencionan en la constitución significa fundamentalmente que la *libertad* de la organización para celebrar tratados está constitucionalmente limitada por la esfera de actividades que se le ha fijado. Por consiguiente, la Comisión está en lo cierto cuando dice, en el comentario al párrafo 3 del artículo 3, que las disposiciones del tratado constitutivo de una organización determinan « su capacidad para celebrar tratados », mientras que la frase « dicha capacidad está determinada por su constitución en general » parece poco satisfactoria, por cuanto las organizaciones que carecen de capacidad para celebrar tratados no pueden ser consideradas como sujetos de derecho internacional y por consiguiente no están incluidas en el artículo 3.

Por consiguiente, se sugiere que se suprima el párrafo 3 del artículo 3 en su totalidad; en todo caso, la expresión « dependerá de la constitución » debería modificarse para indicar que la constitución sólo puede contener limitaciones a la *libertad* para celebrar tratados.

4. Organos competentes para celebrar tratados

A juicio de Austria el artículo 4 plantea un importante problema.

En su mayor parte, las normas internacionales atribuyen la cuestión de la competencia para celebrar tratados internacionales al derecho interno. Así, los tratados internacionales son concertados por órganos autorizados en virtud del derecho interno y sometidos a las disposiciones constitucionales. « Es evidente » dice Charles Rousseau (*Droit International Public, 1953*, pág. 21) « que como el derecho internacional guarda silencio sobre esta materia, las condiciones del ejercicio de la competencia para celebrar tratados se determinan discrecionalmente con arreglo al derecho interno de cada Estado. Los preceptos constitucionales son decisivos a este respecto ».

Este principio — a saber, que la determinación de los órganos competentes para celebrar tratados es materia propia del derecho interno — no se menciona en absoluto en el texto actual del artículo 4. Sólo se hace referencia a ello en el comentario. En opinión de Austria debería incluirse también en el texto del artículo 4 una referencia de carácter general.

Con anterioridad la Comisión tuvo en cuenta este punto en el texto de artículos aprobado con carácter provisional por la Comisión en su tercer período de sesiones, en el que figuraba la siguiente disposición: « Un tratado llega a ser obligatorio con respecto a un Estado mediante la firma, la ratificación, la adhesión o cualesquiera otros medios de expresar la voluntad del Estado, conforme a su derecho y su práctica constitucionales, por intermedio de un órgano competente a ese efecto. » (*Yearbook of the International Law Commission, 1951*, vol. II, pág. 73, artículo 2, documento mimeografiado en español, A/CN.4/L.28, pág. 2; *Yearbook of the*

International Law Commission, 1952, vol. II, pág. 51, artículo 4, documento mimeografiado en español, A/CN.4/54, pág. 6.)

Por consiguiente, tal vez procediese hacer una referencia en el artículo 4 a la presunción legal de que los órganos en él mencionados son representantes debidamente autorizados. No obstante, esta presunción tendría que ser una *praesumptio juris* y no una *praesumptio juris ac de jure*, de modo que diese la posibilidad de dispensarla. Guggenheim, por ejemplo, dice lo siguiente: « Existe una presunción *refutable* de competencia para celebrar tratados internacionales en el caso de los Jefes de Estado y de los Ministros de Asuntos Exteriores » (*Lehrbuch des Völkerrechtes, 1948*, pág. 61).

5. Subsiguiente extensión de los tratados

Austria aprueba con satisfacción la extensión de los tratados multilaterales al mayor número de Estados posible, ya que su aceptación da mayor fuerza a la comunidad jurídica y permite ampliar el campo de aplicación del derecho internacional. A juicio de Austria, el artículo 8 se halla en perfecta consonancia a este respecto con la actual situación del derecho internacional y con la práctica seguida por los Estados. En particular parece justo que los tratados multilaterales, salvo en el caso de que en ellos se disponga lo contrario, se abran a la adhesión de todos los Estados.

Por el contrario, el artículo 9 contiene algunas cláusulas que se desvían considerablemente de la concepción del derecho internacional predominante. Si en un tratado multilateral figuran disposiciones que determinan con precisión cuáles son los Estados que pueden ser partes en él, una ampliación de las posibilidades de participar en este tratado — fuera del grupo de Estados que podían participar en él desde el principio — supone una modificación del tratado. Pero si el tratado no contiene una cláusula sobre la modificación del mismo, de manera que no se establece un procedimiento especial para las posibles modificaciones, se requiere el consentimiento de *todas* las partes contratantes para que una modificación al tratado tenga validez legal. En el caso de los tratados concertados entre un reducido grupo de Estados, el texto actual reconoce explícitamente el principio de que se requiere el consentimiento de todas las partes (párrafo 2). En cambio por lo que respecta a otros tratados multilaterales, el apartado *a* del párrafo 1 hace posible la participación de otros Estados en contra de la voluntad de algunos de los Estados contratantes y de las disposiciones explícitas del tratado (que restringe expresamente el derecho de participación).

Esta disposición parece ir demasiado lejos pues infringe los principios de la soberanía. Por consiguiente, debería modificarse, si no suprimirse por entero, el apartado *a* del párrafo 1.

Cabe destacar a este respecto que el problema que se examina no se planteará cuando el tratado contenga una cláusula de enmienda semejante a la establecida en el Artículo 108 de la Carta de las Naciones Unidas, en virtud de la cual toda modificación — incluida la extensión del derecho de participación — tendría que ser aprobada por una mayoría de dos tercios. En tales casos, el tratado puede abrirse a la participación de otros Estados simplemente con el consentimiento de dos tercios de los Estados contratantes.

6. Ratificación

Austria está plenamente de acuerdo en que, como se declara en el artículo 12, los tratados, en principio, requerirán ratificación. Es cierto que Sir Gerald Fitzmaurice no pensaba lo mismo (artículo 32 de los artículos del código, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1956*, vol. II, pág. 113), pero los dos Relatores anteriores apoyaron el principio que ahora propugna la Comisión.

Es de lamentar que no se defina el término « ratificación » (cf. apartado *d* del párrafo 1 del artículo 1 del proyecto, y el párrafo 2 de estas observaciones). A juicio de Austria esta definición, que debería incluirse en el artículo 1, podría basarse en la redacción del párrafo 1 del artículo 6 del proyecto de artículos preparado por

Sir Hersch Lauterpacht (*Yearbook of the International Law Commission, 1953*, vol. II, pág. 112, documento mimeografiado en español A/CN.4/63, pág. 5).

7. Reservas

La cuestión de las reservas plantea complicados problemas jurídicos. El Gobierno austríaco reconoce en especial el hecho de que la Comisión, al codificar esta parte del derecho de los tratados, se ha guiado por la idea del desarrollo progresivo, si bien es cierto que la idea tradicional de que, en principio, las reservas deben restringirse sigue gozando de amplio apoyo. La Comisión aceptó en términos generales el sistema admitido por la Corte Internacional de Justicia en su opinión acerca de la Convención sobre el Genocidio.

Cabe preguntarse si permitir y prever la formulación de reservas de gran alcance en los tratados multilaterales concuerda con las ideas fundamentales que informan el derecho de los tratados, en vista de que estas reservas pueden redundar en perjuicio de la integridad del texto del tratado, lo cual debe evitarse. Además, la aceptación de las reservas y objeciones hechas por cada uno de los Estados crea relaciones de distinto contenido y alcance entre los Estados partes en un mismo tratado multilateral.

Una actitud flexible con respecto a las reservas tal vez permitiese que participaran en los tratados multilaterales un número máximo de Estados. Es discutible que la práctica seguida en los últimos años justifique que se llegue a conclusiones alentadoras a este respecto.

Por consiguiente, Austria comparte plenamente la opinión de los miembros de la Comisión que sostuvieron que si bien una objeción formulada por un solo Estado a una reserva no podía impedir la participación del Estado autor de la reserva, las reservas a las que se opusiere un mayor número de Estados — quizá incluso la mayoría — no eran admisibles y no sería posible la participación salvo que se retirasen las reservas (cf. el párrafo 11 del comentario a los artículos 18-20). Si la mayoría de los Estados contratantes insiste en mantener la integridad del texto del tratado, la reserva no se puede aceptar.

Además, Austria consideraría necesario que se aclarase, en relación con las disposiciones relativas a las reservas, en particular en el artículo 20, que aun en el caso de que un Estado acepte, explícita o implícitamente, una reserva de otro Estado, el tratado entrará en vigor entre los dos Estados de que se trate, salvo en cuanto a las disposiciones a que se refiera la reserva. La actual redacción puede hacer dudar de si, en tal relación convencional entre dos Estados, las disposiciones del tratado a que se refiere la reserva se aplicarían al Estado que ha aceptado el texto del tratado en su totalidad pero no, debido a la reserva, a la otra parte en el tratado. Esto debería aclararse mediante una referencia al principio de reciprocidad.

4. BIRMANIA

[PARTE I]

Observaciones transmitidas por la Misión Permanente ante las Naciones Unidas en carta de 29 de marzo de 1963

[Original: inglés]

El Gobierno Revolucionario de la Unión de Birmania estima, como cuestión de principio, que el proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados preparado por la Comisión de Derecho Internacional debe ser aceptable en cuanto que la codificación del derecho internacional en forma de tratado multilateral supone un importante avance hacia una mayor comprensión del derecho internacional y hacia la consecución del objetivo de garantizar la coexistencia de diferentes intereses que merecen protección jurídica.

El Gobierno Revolucionario de la Unión de Birmania se reserva, no obstante, su posición en cuanto al contenido actual del proyecto de artículos hasta el momento en que firme la convención constituida por los mencionados artículos.

[PARTE II]

Observaciones transmitidas por la Misión Permanente ante las Naciones Unidas en nota verbal de fecha 28 de mayo de 1964

[Original: inglés]

El Gobierno de la Unión de Birmania conviene, en términos generales, en que los principios enunciados en el proyecto de artículos reflejan el derecho internacional vigente y la práctica seguida en la materia. Si bien se reserva el derecho de hacer nuevas observaciones cuando se someta a discusión el proyecto de artículos, el Gobierno, en esta etapa desea presentar las siguientes observaciones.

Aunque el comentario sobre el artículo 31 del proyecto es claro y convincente, el principio enunciado en el artículo tal vez requiera una consideración más detenida. Los tratados, como el propio derecho internacional, extraen su fuerza y su validez del consentimiento libremente expresado, y la validez de un tratado debe derivar de ese consentimiento prestado por los órganos competentes de un Estado en buena y debida forma. Las partes contratantes aprovecharán tal vez el plazo que suele transcurrir entre la firma de un proyecto o acuerdo preliminar y su ratificación para examinar detenidamente y comprobar que reúne las condiciones requeridas. El proyecto de artículo, en su redacción actual, puede crear en las partes una impresión de falsa seguridad en la participación en tratados, en la creencia de que la carga de probar la falta de competencia o el defecto «evidente» en el procedimiento recaerá en la parte que desee retirarse.

Quizá sea conveniente considerar también si no debería incluirse la cláusula *rebus sic stantibus* en una disposición adicional del artículo 38 del proyecto. Esta doctrina, bastante clara en teoría, ha suscitado con frecuencia dificultades de interpretación en las relaciones internacionales.

[PARTE III]

Observaciones transmitidas por nota verbal de 22 de abril de 1964 del Representante Permanente en las Naciones Unidas

[Original: inglés]

El Gobierno de la Unión de Birmania está de acuerdo, en general, en los principios contenidos en los proyectos de artículos, puesto que dichos principios reflejan el derecho internacional y la práctica vigente acerca de la aplicación, los efectos, la modificación y la interpretación de los tratados.

Sin embargo, el Gobierno de la Unión de Birmania se reserva el derecho de hacer otros comentarios cuando se discutan los mencionados artículos en forma más amplia.

5. CAMBOYA

[PARTE III]

Observaciones transmitidas por carta de 12 de febrero de 1966 del Ministro de Relaciones Exteriores

[Original: francés]

El texto del artículo 64, después de sentar en su párrafo 1 el principio de que «la ruptura de relaciones diplomáticas entre

las partes de un tratado no afectará a las relaciones jurídicas establecidas entre las mismas por el tratado », admite, sin embargo, en los párrafos 2 y 3 una suspensión temporal total o parcial de las cláusulas de ese tratado cuando de la ruptura resultare « una falta de medios necesarios para su aplicación ».

Saltan a la vista la imprecisión y vaguedad del texto. Corresponde a cada una de las partes apreciar en qué grado la ruptura de relaciones diplomáticas sigue permitiendo la aplicación de un tratado. Cabe temer, por consiguiente, que algún Estado se valga del procedimiento de ruptura para rehuir las obligaciones de un tratado y que invoque la imposibilidad de aplicación nacida del estado de hecho consecutivo a la ruptura. Es una invitación a la mala fe y una peligrosa derogación de la norma *pacta sunt servanda*.

Por lo que antecede, el Gobierno Real estima indispensable que se supriman los párrafos 2 y 3 del artículo 64.

6. CANADÁ

[PARTE I]

Observaciones transmitidas por el Subsecretario de Estado de Relaciones Exteriores en carta de 26 de noviembre de 1963

[Original: inglés]

1. En su comentario al párrafo 6 del artículo 4 la Comisión ha expresado su deseo de recibir de los gobiernos información en cuanto a su práctica por lo que se refiere a los instrumentos de plenipotencia. En el Canadá se considera que el Primer Ministro y el Secretario de Estado de Relaciones Exteriores tienen poderes generales para obligar al gobierno y por consiguiente no se les extienden plenipotencias. Si se solicitan estos instrumentos y el representante de Canadá no es el Primer Ministro ni el Secretario de Estado de Relaciones Exteriores éste extiende plenipotencias especiales. Aun cuando el Canadá no ha seguido la práctica de extender plenipotencias generales, se tiene en cuenta que pudieran surgir circunstancias en las que fuese ventajoso hacerlo así y en consecuencia, el Gobierno del Canadá es partidario de que se incluya una disposición en la que se reconozcan estos poderes.

2. Se observa que en el párrafo 7 del comentario al artículo 4 se afirma que « de ordinario son los jefes de Estado quienes firman los instrumentos de ratificación, adhesión, aceptación y aprobación aunque en la actualidad suelen hacerlo los jefes de gobierno o los ministros de relaciones exteriores ». Tal vez sea de utilidad para la Comisión saber que la práctica que usualmente se sigue en el Canadá a este respecto es que estos instrumentos sean firmados por el Secretario de Estado de Relaciones Exteriores.

3. Se observa que en el artículo 8 la Comisión ha recomendado que cuando un tratado multilateral general como el definido en el apartado *c* del párrafo 1 del artículo 1 no contenga disposiciones sobre la participación, se entienda que las partes reconocen a todos los Estados el derecho de ser partes en él. Se hace observar que la Comisión no recomienda la derogación del principio fundamental del derecho internacional en virtud del cual las partes contratantes tienen libertad para determinar la medida en que están dispuestas a entablar relaciones convencionales con otros Estados. Se señala que la práctica seguida con respecto a los tratados celebrados bajo los auspicios de las Naciones Unidas, y también con respecto a otros muchos tratados multilaterales, es abrirlos a la participación de los Miembros de las Naciones Unidas, de los organismos especializados, de las partes en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y con frecuencia a los demás Estados que la Asamblea General decida invitar. En el artículo 8 la Comisión recomienda el establecimiento de una presunción de la intención, por parte de los Estados contratantes, de que podrán participar en el tratado todos los

Estados en un caso circunscrito y definido con toda claridad, a saber, cuando las partes en ciertos tipos de tratados no han manifestado su voluntad con respecto a la cuestión de la participación. Se supone que la nueva norma no ha de tener efectos retroactivos.

4. Se toma nota de que en el apartado *b* del párrafo 3 del artículo 9 y en el párrafo 3 del artículo 19 la Comisión ha propuesto que el silencio constituya una presunción del consentimiento del Estado una vez transcurrido un determinado plazo. Los argumentos en contra de esta presunción de consentimiento son bien conocidos, como también lo es la evidente dificultad que en ocasiones supone actualmente tratar de lograr una expresión de opinión por parte de los Estados. Se hace observar que en virtud de la norma formulada por la Comisión, si un Estado no reconocido formulare una reserva, el silencio de un Estado contratante que no lo hubiere reconocido implicaría la aceptación de la reserva. Si el Estado que no ha otorgado su reconocimiento pusiese objeciones a la reserva, su posición con respecto al reconocimiento se vería comprometida, pero es de suponer que el Estado podría presentar sus objeciones acompañadas de una denegación de la intención de reconocer. En el curso del examen del artículo 19 por la Comisión tal vez ésta considere oportuno excluir de dicho artículo la presunción del consentimiento de un Estado con respecto a las reservas presentadas por Estados a los que no reconoce.

5. Se toma nota de que en virtud de la norma establecida en el artículo 17 con respecto a las obligaciones de las partes mientras el tratado no esté en vigor, un Estado que participare en el proceso de preparación está obligado a abstenerse de todo acto que tuviere por objeto frustrar los fines del tratado. Quizá sea conveniente que la Comisión considere si esta norma ha de ser tan amplia que abarque a Estados que aunque hubieren participado en la negociación del tratado, la hayan hecho en contra de su voluntad, y expresando profundas reservas con respecto a él.

6. Se hace observar que en los artículos 18, 19 y 20 relativos a las reservas, la Comisión ha adoptado la posición llamada flexible en virtud de la cual son admisibles las reservas a los tratados multilaterales siempre que sean compatibles con el objeto y la finalidad del tratado. Una reserva se ha de considerar aceptada por un Estado contratante cuando éste no haya formulado objeciones a la misma dentro de un plazo de 12 meses. No obstante, cabe señalar que en la redacción actual cabría preguntarse si la compatibilidad con el objeto y la finalidad del tratado ha de ser la base sobre la cual un Estado puede *hacer* una reserva (apartado *d* del párrafo 1 del artículo 18) o la base sobre la que un Estado puede *hacer objeciones* a una reserva (apartado *b* del párrafo 2 del artículo 20). En el primer caso, parece que los Estados contratantes podrían formular objeciones a las reservas por otras razones. No obstante, la intención de la Comisión, al parecer, es hacer de la compatibilidad con el objeto y la finalidad del tratado una condición de la admisibilidad de las reservas, así como la única base sobre la que se pueda aceptar una objeción a una reserva. Tal vez la Comisión considere oportuno formular con toda claridad esta intención con el fin de eliminar la posibilidad de que se afirme que los Estados pueden poner objeciones a las reservas por otras razones. Se señala también que la Comisión recomienda el establecimiento de esta norma relativa a la compatibilidad de la reserva con el objeto y la finalidad del tratado, únicamente cuando el tratado no contuviere disposición alguna acerca de las reservas (apartado *d* del párrafo 1 del artículo 18). Los tratados que admiten reservas a algunos de sus artículos o todos ellos, por lo general no indican las condiciones de admisibilidad, y por consiguiente, parece que las recomendaciones de la Comisión tenderían a establecer distintos criterios para la admisibilidad de las reservas en el caso de un tratado que no contenga disposición alguna a este respecto, y en el caso de un tratado que las admita. En consecuencia, tal vez sea oportuno que la Comisión estudie la conveniencia de hacer extensivo el criterio de admisibilidad que ha formulado a las reservas presentadas en aplicación de disposiciones expresas del tratado.

[PARTE II]

Observaciones transmitidas por el Subsecretario de Estado de Relaciones Exteriores en carta de 7 de abril de 1965

[*Texto original: inglés*]

Artículo 40: Tratado que termina o cuya aplicación se suspende por acuerdo

Observación: En el párrafo 2 de este artículo no se ha fijado, para que se lo examine más detenidamente, el período que ha de transcurrir. Como del presente texto no se infiere claramente a partir de cuándo ha de contarse este período, se sugiere que, igual que en el artículo 9, comience a contarse desde la fecha de aprobación (es decir, desde el momento en que el tratado quedó abierto a la firma).

Cabe señalar que en artículo 9 de la parte I del proyecto de Derecho de los Tratados, redactado en el decimocuarto período de sesiones de la Comisión de Derecho Internacional, en el apartado *a* del párrafo 1 y en el párrafo 2, tampoco se ha fijado el número de años que ha de transcurrir. Podría examinarse la posibilidad de fijar el mismo período de tiempo para los tres casos. En su comentario al párrafo 2 del artículo 40, el Relator Especial, Sir Humphrey Waldock, sugirió un período de 10 años², que parece muy razonable.

Artículo 42: Tratado que termina o cuya aplicación se suspende a consecuencia de su violación

Observación: El artículo 42, en su versión actual, no reconoce, cuando hay violación sustancial de un tratado, el derecho de una de las partes a retirarse unilateralmente del tratado (y no sólo por acuerdo común o incluso unánime con las otras partes). En cambio, del comentario hecho por la Comisión a esa disposición parece inferirse que sus miembros estimaron que el derecho a suspender la aplicación del tratado constituía una protección adecuada para un Estado al que dicha violación perjudicara de modo directo.

La consecuencia de la norma enunciada en el presente proyecto de apartado *a* del párrafo 2 del artículo 42, en lo que se refiere a los tratados multilaterales en virtud de los cuales los Estados parte convienen en abstenerse de realizar determinados actos es que, en caso de violación flagrante por una de las partes, ninguna de las otras partes contaría con un recurso que pudiera utilizar sola, ya que no podría suspender sus obligaciones para con el violador del tratado (haciendo aquello a lo que se había comprometido a no hacer) sin violar sus propias obligaciones para con las demás partes.

Como convendría que la disposiciones del proyecto de derecho de los tratados fueran de tal índole que no sólo obtuviesen el mayor apoyo posible sino que, también, fuesen respetadas en la mayor medida posible, tal vez pueda estudiarse la posibilidad de enmendar el artículo 42 en el sentido de que, cuando se viole un tratado en la forma antes indicada, una parte puede ejercer *erga omnes* su legítimo derecho a suspender la aplicación del tratado y no tenga para ello que depender del acuerdo de las otras partes.

Tanto el actual Relator Especial, Sir Humphrey Waldock, como el anterior Sir Gerald Fitzmaurice, en sus proyectos de artículos en esta materia, establecieron que, en el caso de que una parte cometiera una violación general de un tratado, los distintos Estados parte podrían retirarse unilateralmente del mismo. Sir Gerald Fitzmaurice recomendó que si «una parte comete una violación general y total del tratado que constituya su repudiación, o una violación en un punto tan esencial que equivalga a una repudiación, las demás partes pueden darlo por terminado o cualquiera de ellas puede dejar de participar en él»³.

² *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II, pág. 82, párr. 3 del comentario al proyecto de artículo 18.*

³ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1957, vol. II, pág. 33, proyecto de inciso iii) del párrafo 1 del artículo 19.*

Sir Humphrey Waldock, en el comentario a su proyecto de apartado *b* del párrafo 4 del artículo 20, señaló que se proponía abarcar aquellos casos en los que «cuando los incumplimientos de un Estado que ocupa un lugar decisivo, o de cierto número de Estados, llegan hasta el punto de minar todo el régimen del tratado, parece conveniente que las distintas partes tengan además un derecho no sólo a poner fin a su relación contractual con el Estado culpable, sino a retirarse enteramente del tratado»⁴.

En el proyecto de enmienda que el Sr. Erik Castrén propuso al proyecto de este artículo del Relator actual, en el decimoquinto período de sesiones de la Comisión, también se enunciaba el derecho a retirarse unilateralmente, en determinadas circunstancias, en la siguiente forma:

«2 b) En sus relaciones con las demás partes, retirarse del tratado, si la violación es de tal naturaleza que pueda comprometer el cumplimiento del objeto y de la finalidad del tratado»⁵.

Artículo 44: *Rebus sic stantibus*. Cambio fundamental en las circunstancias

Observación: La exclusión establecida en el apartado *a* del párrafo 3 de este artículo, en virtud de la cual un cambio fundamental en las circunstancias no influiría en un tratado por el que se fijare una frontera, parece haberse formulado sin que la Comisión hubiese tenido presentes aquellos tratados por los cuales pudo acaso fijarse una frontera con referencia a un *thalweg*. Puesto que cabe concebir que existan tales disposiciones en los tratados de fronteras y que un cambio fundamental en las circunstancias pueda modificar radicalmente esa frontera (en una medida no prevista cuando se la trazó), cabe al menos argüir que el apartado *a* del párrafo 3 del artículo 44 sea modificado para que se tenga en cuenta ese caso.

La modificación podría hacerse del modo siguiente:

«A un tratado que fijare una frontera, *excepto cuando dicha frontera se basare directamente en un "thalweg" o en otro fenómeno natural cuya ubicación física resultare luego considerablemente alterada como resultado de un acontecimiento natural; ni ...*»

7. CHECOSLOVAQUIA

[PARTE II]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en nota verbal de 23 de septiembre de 1964

[*Original: inglés*]

... El Gobierno de la República Socialista de Checoslovaquia ha seguido muy de cerca las actividades de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas en materia de codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional, que suponen una importante contribución al fomento de la coexistencia pacífica entre Estados con diferentes sistemas sociales y económicos. El Gobierno de Checoslovaquia reconoce los progresos logrados por la Comisión en la codificación del derecho de los tratados y, por lo que respecta a la parte II del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, suscribe en principio la posición de la Comisión en relación con la solución del problema de la falta de validez y la extinción de los tratados internacionales.

El Gobierno checoslovaco está de acuerdo con las ideas que informan el artículo 31 sobre las disposiciones de derecho interno relativas a la competencia para celebrar tratados, que reflejan el equilibrio justo y adecuado entre derecho interno y derecho internacional y garantizan el respeto a la soberanía de un Estado

⁴ *Ibid.*, 1963, vol. II, pág. 89, párr. 17.

⁵ 691.^a sesión, párr. 67; *ibid.*, 1963, vol. I, pág. 127.

y el derecho de las naciones a la libre determinación, así como la necesaria seguridad jurídica en las relaciones convencionales.

El Gobierno checoslovaco dedica especial atención a los artículos 35, 36 y 37 y observa con satisfacción que esos artículos del proyecto — de conformidad con la justicia y la legalidad internacional — declaran nulos *ab initio* los tratados internacionales celebrados mediante coacción ejercida en la persona de representantes de los Estados o mediante coacción ejercida sobre un Estado, por actos o amenazas de fuerza, y los tratados incompatibles con normas imperativas de derecho internacional general.

En relación con el artículo 37 del proyecto, y con el artículo 45, complementario del primero, el Gobierno de Checoslovaquia comparte plenamente la opinión expuesta por la Comisión en el comentario al artículo 45, en el sentido de que « hay unas cuantas normas fundamentales de orden público internacional de las que ningún Estado puede eximirse, ni siquiera por acuerdo con otro Estado ». El Gobierno checoslovaco cree que la codificación de los principios jurídicos de la coexistencia pacífica, que ha sido iniciada por la Asamblea General de las Naciones Unidas durante el examen de los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, contribuirá a la determinación de las normas que han de considerarse como normas imperativas de derecho internacional.

El Gobierno checoslovaco no duda de que las normas contenidas en los artículos 36 y 37 declaran también la nulidad de los tratados desiguales que, como uno de los instrumentos del colonialismo moderno, constituyen un poderoso obstáculo para la obtención de la independencia y la soberanía total de diversos países en desarrollo y son fuente de conflictos y situaciones que ponen en peligro la paz y la seguridad internacionales.

Por otra parte, el Gobierno checoslovaco opina que la formulación definitiva del artículo 36 debe contener también explícitamente enunciado el principio de la nulidad de los tratados internacionales impuestos mediante ciertas formas de coacción como, por ejemplo, la presión económica.

El Gobierno checoslovaco se reserva el derecho de presentar observaciones más detalladas al proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados en el curso de su examen final.

[PARTE III]

Observaciones transmitidas por nota verbal de 4 de octubre de 1965 del Representante Permanente en las Naciones Unidas

[Original: inglés]

1. El Gobierno de la República Socialista Checoslovaca ha seguido atentamente y con gran interés la labor realizada durante los últimos años por la Comisión de Derecho Internacional en materia de codificación y desarrollo progresivo del derecho de los tratados. Aprecia muchísimo los resultados logrados hasta la fecha que, indudablemente constituyen una contribución más al desarrollo del derecho internacional como instrumento verdadero de coexistencia pacífica y cooperación de todos los Estados del mundo. La última parte, la tercera del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, se desprende felizmente de las dos anteriores y regula las complicadas cuestiones de la aplicación, los efectos, la modificación y la interpretación de los tratados internacionales con espíritu progresivo, habida cuenta de la práctica establecida por los Estados y de las normas de la doctrina de derecho internacional. Por consiguiente, igual que en el caso de las partes primera y segunda del proyecto, el Gobierno checoslovaco conviene en principio en la propuesta formulación de los artículos y de los comentarios adjuntos a esta parte del proyecto. En vista del hecho de que se trata de la primera versión del proyecto de artículos y de que se van a presentar

más adelante oportunidades para exponer la opinión acerca de la versión definitiva, el Gobierno checoslovaco sólo ha determinado su actitud con respecto a algunas de las cuestiones principales.

2. En principio, el Gobierno checoslovaco está de acuerdo en el proyecto de artículo 55, que contiene el principio fundamental del derecho de los tratados, *pacta sunt servanda*, conforme al cual todo tratado en vigor obliga a las partes y éstas deben ejecutarlo de buena fe. Es sumamente importante cumplir consecuentemente y fielmente las obligaciones que emanan de los tratados internacionales para reforzar la coexistencia pacífica de los Estados, así como para fomentar una cooperación internacional fructífera y mutuamente ventajosa en la esfera económica, técnica, social y cultural. El Gobierno checoslovaco propone que se examine, si en vista de la enorme trascendencia práctica y política de este artículo, no sería conveniente extenderlo de manera que precisara el significado de la expresión « tratado en vigor » en el propio texto o, por lo menos, en el comentario diciendo que es un tratado internacional concertado libremente y en condiciones de igualdad, conforme al derecho internacional. Checoslovaquia expuso esta interpretación del principio en 1962 en su proyecto de declaración de principios de coexistencia pacífica: « Todo Estado tiene el deber de cumplir de buena fe las obligaciones nacidas de los tratados internacionales que hubiere concertado libremente, y sobre la base de la igualdad, así como las obligaciones emanadas del derecho internacional consuetudinario » (documento A/C.6/L.505). También cree que, al redactar el texto final de esta disposición, habría que tomar en cuenta los resultados de la discusión en la Asamblea General del asunto de la codificación relativa al principio jurídico de que los Estados deben cumplir de buena fe las obligaciones que han asumido conforme a la Carta, que se ha de desarrollar dentro del marco del debate sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados conforme a la Carta de las Naciones Unidas (véase el tema 90 del programa del vigésimo período de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas).

3. El Gobierno checoslovaco está de acuerdo en el proyecto de artículo 57, que se refiere al ámbito de aplicación territorial de un tratado, conforme al cual « el ámbito de aplicación territorial de un tratado se extiende a todo el territorio de cada una de las partes ». Considera que esta formulación es más correcta y más precisa que la que se acostumbraba a utilizar antes: « a todo el territorio o a todos los territorios de que sean internacionalmente responsables las partes ». El principio así formulado era contrario a la obligación de liquidar rápidamente el colonialismo en todas sus formas y manifestaciones y más de una vez las Potencias coloniales han hecho mal uso de él para excluir temporalmente a los territorios bajo su administración de los beneficios y derechos que emanan particularmente de los tratados internacionales generales de carácter humanitario. En los tratados internacionales modernos no hay lugar, ni para la llamada cláusula colonial, ni para ninguna otra forma de discriminación que tienda a limitar su validez a ciertas partes del territorio de un Estado. En opinión del Gobierno checoslovaco, la salvedad que se hace en el proyecto de artículo (« salvo que del propio tratado no resultare lo contrario ») sólo se puede aplicar a tratados bilaterales o multilaterales que rijan intereses específicos de las partes contratantes en un territorio delimitado de poca extensión, pero en modo alguno cabe aplicarla al régimen jurídico de naturaleza contractual general que las partes contratantes están obligadas a observar y a hacer efectivo en la totalidad de sus respectivos territorios y para todas las personas que viven en ellos.

4. El Gobierno checoslovaco también está de acuerdo en la formulación del artículo 58 del proyecto, con arreglo a la cual un tratado sólo se aplica entre las partes. De esta manera, el proyecto respeta estrictamente el principio fundamental del derecho internacional contemporáneo, el de la igualdad soberana de los Estados. Toda transferencia de obligaciones o derechos a un tercer Estado requiere *eo ipso* su consentimiento. Sin el libre consentimiento

de un Estado que no es parte en un tratado, resulta imposible obligarlo o autorizarlo en virtud de ese tratado *inter alios acta*.

5. Por último, el Gobierno checoslovaco comparte la opinión de la Comisión de que el propuesto artículo 69, que contiene una regla general de interpretación, debe establecerse a partir de la tesis de que el texto de un tratado es la expresión auténtica de la intención de la partes y de que el propio texto debe constituir la base para cualquier interpretación. Sin embargo, difiriendo de la Comisión de Derecho Internacional, que menciona esta tesis sólo en el comentario, el Gobierno checoslovaco considera correcto incluirla expresamente en el texto del proyecto de artículo 69 de manera que el párrafo 1 diga lo siguiente: « Un tratado cuyo texto se presume que es la expresión auténtica de la intención de las partes deberá interpretarse de buena fe y conforme al sentido corriente que se atribuye a cada término ».

Para terminar, el Gobierno checoslovaco se reserva el derecho de hacer comentarios detallados y propuestas acerca del texto definitivo del proyecto de codificación del derecho de los tratados en la conferencia internacional de plenipotenciarios que, en su opinión y en el sentido de la recomendación preliminar de la Comisión de Derecho Internacional, debe convocarse con objeto de que prepare una convención sobre el derecho de los tratados.

8. CHIPRE

[PARTE III]

Observaciones transmitidas por nota verbal de 26 de octubre de 1965 del Ministerio de Relaciones Exteriores

[Original: inglés]

El Gobierno de la República de Chipre se congratula de que ya esté terminado el proyecto sobre el derecho de los tratados que abarca las cuestiones generales de la aplicación, los efectos, la modificación y la interpretación de los tratados (parte III) y espera que, una vez que se le haya dado forma definitiva, se considerará que, junto con los dos proyectos anteriores (derecho de los tratados — partes I y II), constituye la base para una convención multilateral que se habrá de concertar a su debido tiempo en la conferencia diplomática de plenipotenciarios que corresponda. Como la Comisión lo ha concluido acertadamente, este procedimiento daría a todos los nuevos Estados la oportunidad de participar directamente en la formulación del derecho, lo que sería, empleando las palabras de la propia Comisión, « muy conveniente para que el derecho de los tratados pudiera fundarse en los más amplios y firmes cimientos ».

El Gobierno de la República de Chipre no va a entrar en una discusión detallada de los distintos artículos del proyecto, sino que se va a limitar a hacer algunas observaciones de carácter general sobre unos cuantos.

El Gobierno de la República de Chipre añadiría a este respecto — y espera que muchos países que no tienen actualmente una sección jurídica con todo el personal necesario para ocuparse de las cuestiones de derecho internacional van a ser del mismo parecer — que puede haber muchas razones, aparte de la falta de interés o de las reservas, para explicar el hecho de que un gobierno dado no presente rápida y regularmente las observaciones que se le piden. En consecuencia, el Gobierno de la República de Chipre cree que tiene mucho fondo la declaración del Profesor Bartoš de que una investigación de los casos en que los gobiernos se han abstenido de hacer comentarios revela más acuerdo que desacuerdo en la fórmula de la Comisión.

Acercas del artículo 55 del proyecto, el Gobierno de la República de Chipre encuentra que está de acuerdo en la manera como la Comisión de Derecho Internacional expresa la regla fundamental del derecho de los tratados de que *pacta sunt servanda*. En realidad,

« todo tratado en vigor obliga a las partes y éstas deben ejecutarlo de buena fe ». La Comisión opinó muy prudentemente que lo que parecía ser regla tajante en la máxima latina que se acaba de citar sería equivocado e induciría a error si se afirmara sin restricciones y que, por consiguiente, limitaba la aplicación de este artículo a los tratados « en vigor ». Así, pues, la regla del artículo 55 del proyecto debe entenderse sujeto al considerable número de artículos del proyecto que pueden militar en contra de que un tratado determinado esté « en vigor », como los que se refieren a la entrada en vigor, la entrada en vigor provisional, las obligaciones que incumben a los Estados contratantes antes de la entrada en vigor, y, más importante aún, sujeto a los artículos que se refieren a la invalidez y a la terminación de los tratados.

Cuando se compara con los términos con que se enuncia el principio del párrafo 2 del Artículo 2 de la Carta, que se refiere a las obligaciones que la propia Carta impone, resulta que la limitación de la regla *pacta sunt servanda*, que el artículo 55 del proyecto contiene, es todavía más extensa que la del párrafo 2 del Artículo 2 de la Carta. En el caso de este último, la limitación expresa es que las obligaciones contraídas han de estar « de conformidad con esta Carta ». En el caso del artículo 55 del proyecto, la limitación es que el tratado debe estar « en vigor », en cuyo caso pueden existir una serie de razones y no solamente una, como ya se ha expuesto, para que el tratado « no esté en vigor ». Sin embargo, parecería que esta distinción es más aparente que real y que, por inferencia necesaria, todos los factores que hicieran que un tratado ordinario « no estuviera en vigor » también serían pertinentes *mutatis mutandis* al aplicar la regla enunciada en el párrafo 2 del Artículo 2 de la Carta.

En virtud de cualquiera de las dos reglas y aparte de la falta de obligaciones formales, existen situaciones en que claramente un tratado no está « en vigor » a los efectos del artículo 55 del proyecto. Una de esas situaciones es aquélla en que un tratado ha sido impuesto a un Estado y no ha sido concertado libremente por él, contrariamente al espíritu de la Carta y al de sus principios fundamentales. En tal caso, como se dispone en el artículo 36 del proyecto en conjunción con el artículo 46 (parte II del derecho de los tratados) el tratado, en su totalidad, es nulo y sin efectos *ab initio*. En consecuencia, le incumbiría al Estado interesado el tomar libremente la decisión de mantener o no el tratado una vez que se hallara en condiciones de igualdad completa con todos los demás Estados. Esta observación podría ser incluso más pertinente si tal tratado hubiera sido impuesto en circunstancias que impidieran a un pueblo la libertad de elección mientras no fuera independiente y como condición para alcanzar la independencia.

Se plantea otra situación de ese tipo cuando, para emplear los términos del artículo 37 del proyecto, un tratado es incompatible « con una norma imperativa de derecho internacional general que no admitiere excepción alguna ... », por ejemplo, porque contiene disposiciones para el uso ilegal de la fuerza por un Estado contra otro en violación de la regla enunciada en el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta, o disposiciones que implican para un Estado la privación de lo fundamental de su soberanía y su independencia, en violación del párrafo 1 del Artículo 2 de la Carta. Esos tratados están dentro del alcance del Artículo 103 de la Carta y, como se dispone en el mencionado artículo 46 del proyecto, la nulidad se extiende a la totalidad del tratado y no simplemente a las cláusulas delictivas.

Del mismo modo, tampoco está un tratado « en vigor » en el sentido del artículo 55 del proyecto si ha sido terminado en debida forma por una de las partes basándose en que sus disposiciones han sido substancialmente violadas por la otra parte. Ningún Estado puede quebrantar substancialmente las obligaciones que le impone un tratado y, al mismo tiempo, reclamar para sí los beneficios que se derivan de tal tratado.

Pasando ahora al artículo 58 del proyecto, que da expresión a la máxima *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*, y al artículo 59,

el Gobierno de la República de Chipre encuentra que está básicamente de acuerdo en la manera como están redactados, en la clara inteligencia, para emplear las palabras de la Comisión en su comentario sobre este último artículo, de que « la norma fundamental ... es que las partes en un tratado no pueden imponer una obligación a un tercer Estado sin su consentimiento. Esta norma es uno de los baluartes de la independencia y la igualdad de los Estados, y el presente artículo no se desvía de ella. Antes al contrario, especifica que, para que un Estado quede obligado por una disposición contenida en un tratado en el cual no es parte, es necesario siempre su consentimiento ».

El Gobierno de la República de Chipre estima que, simplemente, tendría que añadir a lo que tan claramente expone la Comisión en su comentario que la noción de coacción e influencia indebida y la doctrina de los tratados desiguales, no equitativos e injustos también se aplica al caso de un Estado que se halla sin libertad de elección y se ve obligado a asumir una obligación como resultado de un acuerdo en el que no es parte. Esto resulta incluso más cierto cuando la tercera parte no ha alcanzado todavía la calidad de Estado y se halla todavía bajo dominio colonial.

Acerca del artículo 63 del proyecto, que se refiere a la aplicación de tratados que contienen disposiciones incompatibles, el Gobierno de la República de Chipre comparte plenamente la opinión de los miembros de la Comisión que insisten en que el carácter dominante del Artículo 103 de la Carta debe hallar expresión en dicho artículo del proyecto. Al mismo tiempo, reconoce que es lógico argüir que, si un tratado fuera nulo en virtud de los artículos 37 ó 45 del proyecto, tal tratado no estaría en vigor y, por consiguiente, no podría considerarse su aplicación. El Gobierno de la República de Chipre atribuye tanta importancia al Artículo 103 que apoya decididamente la redacción actual del artículo 63 del proyecto. Es más, el Gobierno de la República de Chipre estima que, cuando las circunstancias lo justifican, los órganos competentes de las Naciones Unidas deben guiarse por el Artículo 103 y aplicarlo sin reservas.

Del mismo modo, el Gobierno de la República de Chipre toma nota cuidadosamente de los artículos 65, 66, 67 y 68 del proyecto, así como de los comentarios adjuntos a cada uno de ellos y se reserva el derecho de hacer observaciones detalladas al respecto por el conducto apropiado. Lo mismo se aplica a los tres artículos (69, 70 y 71) referentes a la interpretación de los tratados. Sin embargo, el Gobierno de la República de Chipre aprovecha la oportunidad para señalar que quizás fuera preferible dar más importancia al principio contenido en la máxima *ut res magis valeat quam pereat* mencionándola explícitamente.

9. DINAMARCA

[PARTES I Y II]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en nota verbal de 2 de marzo de 1964

[Original: inglés]

[Parte I]

Artículo 4

En el párrafo 3 del artículo 4 se dispone que cualquier representante de un Estado, a excepción del jefe del Estado, jefe de gobierno, ministro de relaciones exteriores y jefe de misión diplomática acreditado, tendrá que acreditar, mediante credenciales por escrito, su poder para negociar, redactar o autenticar un tratado.

A juicio del Gobierno danés, ese texto no responde a la práctica generalmente seguida, ni parece adecuado como expresión de una nueva norma de derecho internacional. En los casos en que dos gobiernos desean concertar un tratado sobre una determinada materia, el procedimiento normal es que acuerden, por vía diplomática, iniciar las negociaciones. El lugar y la fecha de estas negocia-

ciones se establece también mediante acuerdo, y las partes se comunican mutuamente los nombres de los funcionarios designados para representarlas en las negociaciones. Se considera que esto es suficiente para introducir a los representantes de los respectivos gobiernos, y la cuestión de las credenciales no se plantea hasta el momento de firmar el tratado, y en ocasiones ni siquiera entonces.

Se sugiere pues que se modifique el artículo en el sentido de que no se exigirán credenciales para negociar, redactar y autenticar un tratado, con la posible excepción de los tratados redactados en conferencias internacionales generales.

Por lo que respecta a la competencia para firmar un tratado, esté o no sujeto a ratificación, el Gobierno danés está conforme en que los jefes de Estado o de gobierno y los ministros de relaciones exteriores no tengan que acreditar nunca sus plenos poderes (párrafo 1 del artículo 4). Se acepta también que no se exija la presentación de instrumentos de plenipotencia, ni siquiera a otros representantes, por lo que se refiere a los tratados en forma simplificada, salvo que lo exigiere el otro Estado negociador (apartado *b* del párrafo 4) y que en los demás casos sea necesario exhibir instrumentos de plenipotencia (apartado *a* del párrafo 4). Pero cabe preguntarse si la definición de « tratado en forma simplificada », que figura en el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 1, es satisfactoria a estos efectos. Después de enumerar varios ejemplos, esta definición se refiere al procedimiento (« otro instrumento concertado de esa misma manera »). En la práctica usual, una parte esencial del procedimiento simplificado es la omisión de los instrumentos de plenipotencia. Esto conduce evidentemente a un círculo vicioso: no se requiere plenipotencia para los tratados en forma simplificada; los tratados en forma simplificada son aquellos para los cuales no se requiere plenipotencia.

Estaría más en consonancia con la práctica actual y satisfaría mejor las exigencias de la lógica adoptar una norma en la que no se previese la exhibición de instrumentos de plenipotencia para firmar un tratado, más que en el caso de que así lo exigiere la otra parte. Una manera de indicar esta exigencia sería insertar en el texto la clásica cláusula relativa a la plenipotencia presentada y hallada en buena y debida forma.

Artículos 8 y 9

El Gobierno danés comparte la opinión adoptada por unanimidad por la Comisión de Derecho Internacional en el sentido de que los tratados multilaterales generales deben estar abiertos a la participación del mayor número de Estados posible.

Con respecto a los demás tratados, el Gobierno danés se inclina a creer que las propuestas de la Comisión van demasiado lejos en la extensión de la facultad de ser parte en estos tratados a otros Estados a los cuales no estuvieren originalmente abiertos. En algunos casos en que los tratados son concertados por un grupo reducido de Estados o por Estados que pertenecen a una determinada región, los otros Estados no deben poder participar en ellos más que *por invitación* de las partes que los concertaron. En tales casos no debe ofrecerse la posibilidad de que un Estado ajeno al grupo presente una petición que tenga por efecto hacer automático el consentimiento de las partes después de la expiración de un determinado plazo. Un Estado no participante no debe tener derecho a injerirse, y posiblemente a ejercer presión sobre las partes que concertaron el tratado para que se abstengan de formular objeciones. La iniciativa debe corresponder a las partes que concertaron el tratado, y, en consecuencia, el párrafo 3 del artículo 9 no debe aplicarse a tales casos.

En general, el artículo 9 no debe aplicarse a los tratados que son instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales. No debe ser posible, en virtud del procedimiento establecido en el artículo 9, modificar o incumplir las disposiciones relativas a la admisión de un nuevo miembro en una organización internacional.

Artículo 11

Los efectos jurídicos que en virtud del párrafo 2 se atribuyen a la firma sujeta a la ratificación no tienen significación alguna *per se*. En la mayor parte de los casos la firma de un tratado sujeto a ratificación es una formalidad que complica indebidamente el procedimiento de celebración del tratado y que tiene escasa justificación racional en las relaciones internacionales del mundo moderno. La necesaria autenticación del texto puede efectuarse en otra forma, como se propone en el párrafo 1 del artículo 7. El Gobierno danés reconoce no obstante que la firma solemne está tan profundamente arraigada en la práctica internacional que las propuestas de reforma tendrían pocas posibilidades de ser aceptadas.

Artículo 12

A juicio del Gobierno danés este artículo, que exige la ratificación de un tratado salvo las excepciones prescritas, no está en consonancia con la práctica internacional. Además, el artículo está redactado en unos términos excesivamente complicados. Debería simplificarse invirtiendo la presunción en que se basa.

Se debe presumir que un tratado que ha sido debidamente firmado por representantes de los Estados no necesita ratificación. En otros términos, la ratificación sólo debe exigirse cuando su necesidad se deduzca del texto, de los instrumentos de plenipotencia extendidos a los representantes de los Estados signatarios, de las declaraciones hechas en el curso de las negociaciones o de otras circunstancias que pongan de manifiesto una intención en ese sentido. La exigencia constitucional de ratificación puede incluirse en tales circunstancias.

Esta inversión del principio básico pondría el artículo en consonancia con la práctica internacional tal como la entiende y la sigue el Gobierno danés.

Además, se propone que la cuestión del establecimiento del requisito de la ratificación no se ha de resolver necesariamente de la misma manera con respecto a ambas partes. En la práctica seguida por el Gobierno danés en la celebración de tratados bilaterales ha ocurrido que la firma de una parte se ha considerado inmediatamente con fuerza obligatoria, mientras que la de la otra parte ha quedado sujeta a ratificación (aceptación o aprobación). Este procedimiento puede tener ventajas de orden práctico en ciertos casos, y no debiera quedar excluido por la redacción del artículo.

Artículos 18 a 20

El Gobierno danés acoge con agrado las positivas propuestas de la Comisión de Derecho Internacional para resolver este complejo problema que ha sido causa de tantas dificultades y de tan gran incertidumbre en los últimos años. Sin aceptar de una manera definitiva la solución propuesta, el Gobierno danés está dispuesto a examinar las propuestas como posible base para llegar a ese acuerdo general de la materia cuya necesidad se hace sentir con tanta urgencia.

La experiencia parece indicar que no hay una fórmula breve y sencilla que pueda resolver el problema. La Comisión ha adoptado pues el planteamiento adecuado al distinguir entre los diferentes aspectos del problema y entre las diferentes situaciones en que éste se plantea. Sólo sobre la base de esta diferenciación se pueden hacer propuestas que estén en consonancia con la realidad. Pero este planteamiento tiene la consecuencia inevitable de que las normas propuestas carecerán de esa simplicidad y claridad que deben tenerse presentes en el proceso de codificación del derecho internacional.

Admitiendo pues que la naturaleza del problema justifica las fórmulas complicadas, cabe preguntar si los métodos de redacción elegidos por la Comisión — proponer distintos artículos sobre las condiciones de formulación de las reservas (artículo 18) y el efecto de las reservas (artículo 20) — no han complicado excesivamente la redacción de los artículos. Antes de llevar más a fondo el examen

de esta cuestión, el Gobierno danés desea hacer algunas observaciones sobre el texto en su redacción actual.

En el párrafo 1 del artículo 18 las palabras «en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación o la aprobación de un tratado o de la adhesión al mismo» parecen una redundancia, ya que figuran también en el párrafo 2 del mismo artículo.

Como señaló la Comisión en el comentario al artículo 20, el apartado *d* del párrafo 1 del artículo 18 implica una apreciación subjetiva de la compatibilidad de una reserva con el objeto y la finalidad del tratado. Por consiguiente, como esta cuestión puede ser susceptible de interpretaciones divergentes, no parece conveniente considerarla como un caso de inadmisibilidad de las reservas. Tal como está formulada la norma podría crear dificultades al depositario que no estaría estrictamente obligado a comunicar una reserva que fuere claramente inadmisibles en virtud de esta norma, aunque no es función del depositario decidir sobre la validez de una reserva (párrafo 5 del comentario al artículo 29).

El artículo 19 relativo a la aceptación de reservas y a la objeción a las reservas, a primera vista, puede dar la impresión de que se aplica a toda reserva, incluso a las reservas que son inadmisibles. No obstante, parece evidente que en los casos en que se prohíbe una reserva, explícita e implícitamente, no puede ser aceptada por ninguna otra parte, y no es necesario que se formule una objeción para impedir que la reserva surta efectos en relación con otro Estado.

Las disposiciones del párrafo 2 del artículo 19 parecen evidentes y se podrían omitir si se tiene el propósito de simplificar el artículo.

El apartado *a* del párrafo 2 del artículo 20 se refiere a la aceptación de las reservas y el apartado *b* del párrafo 2 a las objeciones hechas a las reservas por considerarlas incompatibles con el objeto y la finalidad del tratado. No se determina cuál será el efecto de una objeción formulada a una reserva que no se considere incompatible con el objeto y la finalidad del tratado, pero a la cual se hacen objeciones por alguna otra razón, en particular por la importancia atribuida por el Estado autor de la objeción a la disposición a que se refiere la reserva. En el párrafo 13 de la introducción de su comentario, la Comisión menciona una norma reconocida: «Que un Estado que dentro de un plazo prudencial manifiesta su objeción a una reserva tiene derecho a considerar que el tratado no está en vigor entre el y el Estado autor de la reserva». Sería preferible incluir esta norma en el proyecto de artículos.

Además, el párrafo 2 del artículo 20 se refiere a la cuestión de la relación convencional entre el Estado autor de una reserva y otros Estados que acepten la reserva o formulen objeciones a la misma. Pero la posición del Estado autor de una reserva con respecto al tratado se puede exponer de una manera más general y objetiva. ¿Se ha de incluir su ratificación en el número de ratificaciones necesarias para que el tratado entre en vigor? ¿Tiene derecho el Estado autor de una reserva a pedir la revisión del tratado si se concede este derecho a cualquier parte contratante o a un determinado número de partes contratantes? Cabe suponer que la respuesta a estas y a otras cuestiones semejantes ha de ser afirmativa, siempre que no hayan formulado objeciones a la reserva todas las demás partes contratantes. Sin embargo, sería preferible insertar disposiciones que tratasen explícitamente de esta cuestión.

El párrafo 3 del artículo 20, relativo a los tratados celebrados entre un grupo reducido de Estados, no distingue entre aceptación expresa y tácita. Las consideraciones expuestas en el comentario parecen justificar la conclusión de que se necesitaría una aceptación expresa en estos casos particulares.

El párrafo 4 del artículo 20 se refiere a los instrumentos constitutivos de las organizaciones internacionales. En su comentario, la Comisión atribuye acertadamente decisiva importancia a la integridad de tales instrumentos. Esto implicaría que la reserva se habría de someter a la decisión del órgano competente en todos los casos,

no solamente cuando se hubiere formulado una objeción. En otras palabras, en estos casos no debe existir la posibilidad de una aceptación implícita o tácita de la reserva.

Habida cuenta de las observaciones que preceden y con el deseo de simplificar la estructura y la economía de los artículos en general, se somete a examen la siguiente redacción:

Nueva redacción

Disposición correspondiente del proyecto de la Comisión de Derecho Internacional

Artículo A

1. Cuando las disposiciones de un tratado o las normas establecidas por una organización internacional prohibieren que se formule una reserva, no será admisible tal reserva. Carecerá de efectos jurídicos todo acto o instrumento — firma, ratificación, adhesión, aceptación o aprobación — que vaya acompañado de dicha reserva.
2. Cuando un tratado prescribiere las reservas que se pudieren formular, quedará excluida toda otra reserva.

Apartados *a* y *b* del párrafo 1 del artículo 18

Apartado *c* del párrafo 1 del artículo 18

Artículo B

Quando se hiciere una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional, la decisión acerca del efecto de la reserva corresponderá, salvo que el tratado dispusiere otra cosa, al órgano competente de la organización de que se trate.

Párrafo 4 del artículo 20

Artículo C

Las reservas expresa o tácitamente permitidas por las disposiciones del tratado serán admisibles, y el acto o instrumento al que acompañen surtirá sus efectos jurídicos usuales, con sujeción a las limitaciones o modificaciones que implique la reserva

Apartado *a* del párrafo 1 del artículo 20

Artículo D

1. Cuando el tratado no contuviere disposición alguna acerca de las reservas, una reserva no se considerará inadmisibles, pero otros Estados podrán hacer objeciones a la misma, bien porque la consideran incompatible con el objeto y finalidad del tratado, bien por cualquier otra razón. Tal objeción impedirá la entrada en vigor del tratado entre el Estado autor de la objeción y el Estado autor de la reserva, salvo en el caso de que el Estado autor de la objeción hubiere expresado una intención contraria.
2. Podrá formular objeciones a una reserva todo Estado que sea parte en el tratado o que tenga derecho a serlo. Toda objeción formulada por un Estado que no hubiere hecho constar todavía su consentimiento en obligarse por el tratado no surtirá efecto si una vez transcurridos dos años desde la fecha en que hubiere comunicado oficialmente su objeción no hubiere hecho constar aún su consentimiento en obligarse por el tratado.
3. Toda objeción a una reserva se formulará por escrito y se comunicará:
 - a*) En el caso de un tratado para el que no hubiere depositario, al Estado que

Apartado *d* del párrafo 1 del artículo 18

Párrafo 4 del artículo 19

Párrafo 5 del artículo 19

*Nueva redacción**Disposición correspondiente del proyecto de la Comisión de Derecho Internacional*

formularé la reserva y a los demás Estados que fueren o pudieren ser parte en el tratado; y

b) En los demás casos, al depositario.

4. El derecho de formular objeciones a una reserva quedará excluido por la aceptación expresa o tácita. Se considerará que un Estado ha aceptado tácitamente una reserva cuando no hubiere formulado ninguna objeción a la reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que hubiere recibido la notificación oficial de la reserva.
5. La aceptación de una reserva por un Estado obligado por el tratado constituirá al Estado autor de la reserva en parte en el tratado con respecto a dicho Estado, así como a los efectos generales no vinculados a las relaciones con cualquier otro Estado. Esta disposición se aplica también a la aceptación por un Estado que no pudiere ser parte en el tratado a partir de la fecha en que éste haya entrado en vigor con respecto a dicho Estado.

Párrafo 3 del artículo 19

Artículo E

No obstante lo dispuesto en el artículo precedente, el efecto de una reserva a un tratado celebrado entre un grupo reducido de Estados dependerá de su aceptación expresa por todos los Estados interesados, excepto:

a) Cuando el tratado dispusiere otra cosa; o

b) Cuando los Estados fueren miembros de una organización internacional que aplicare una norma distinta a los tratados celebrados con sus auspicios.

Párrafo 3 del artículo 20

Artículo F

1. a) Las reservas que no fueren inadmisibles en virtud de los artículos precedentes deberán formularse por escrito y podrán hacerse:
 - i) Al adoptarse el texto del tratado, ya sea en el tratado mismo o en el acta final de la conferencia en que se adoptare el tratado, ya sea en cualquier otro instrumento que se redactare con respecto a la adopción del tratado;
 - ii) Al firmar el tratado en una fecha posterior; o
 - iii) Al canjear o depositar instrumentos de ratificación, adhesión o aprobación, sea en el instrumento mismo, ya sea en un acta o en otro instrumento que la acompañare.
- b) La reserva formulada al adoptarse el texto de un tratado o al firmar un tratado que hubiere de ser objeto de ratificación, aceptación o aprobación sólo

Párrafos 2 y 3 del artículo 18

Nueva redacción

- surtirá efecto en el caso de que el Estado que la hubiere formulado, al ejecutar el acto por el cual hiciere constar su consentimiento en obligarse por el tratado, confirmare formalmente su intención de mantener la reserva.
2. Las reservas que se formularen después de la adopción del texto de un tratado se comunicarán:
- a) En el caso de un tratado para el cual no hubiere depositario, a todos los demás Estados que fueren o pudieren ser parte en el tratado; y
 - b) En los demás casos, al depositario que transmitirá el texto de la reserva a todos esos Estados.

Disposición correspondiente del proyecto de la Comisión de Derecho Internacional

Artículo 25

La redacción de este artículo no se considera del todo satisfactoria. Los tratados celebrados entre un Miembro de las Naciones Unidas y un Estado no miembro quedan incluidos tanto en el párrafo 1 como en el párrafo 2.

Parece preferible que se establezca que todo Miembro de las Naciones Unidas registrará los tratados que concierne, de conformidad con el Artículo 102 de la Carta, y que los Estados no miembros partes en el presente proyecto de artículos contraerán la misma obligación.

Se podría añadir que las partes, de conformidad con la práctica actualmente seguida, podrán acordar entre sí que el registro será efectuado por una de ellas, o por la Secretaría de la organización internacional con cuyos auspicios se haya celebrado el tratado.

[Parte II]

Artículo 31

En el párrafo 1 del comentario a este artículo se señala que las limitaciones constitucionales que influyen en el ejercicio de la facultad para concertar tratados asumen diversas formas. Hay unas disposiciones que limitan la facultad de un gobierno para celebrar tratados, y otras que simplemente coartan la facultad para hacer que un tratado entre a formar parte del derecho interno del Estado.

A juicio del Gobierno danés, este último grupo de disposiciones no plantea ningún problema especial distinto del problema general de dar efecto a un tratado en el derecho interno. Tanto si el tratado exige introducir enmiendas en las órdenes administrativas, como en las leyes o en las disposiciones constitucionales, desde el punto de vista del derecho internacional el problema es fundamentalmente el mismo. Si su consentimiento ha sido válidamente expresado, un Estado no puede invocar su derecho interno ni su Constitución como excusa para no aplicar un tratado. En consecuencia, el segundo grupo de disposiciones no merece especial consideración en este contexto. La redacción del artículo 31 parece ser perfectamente compatible con este punto de vista en la medida en que se refiere a las disposiciones de derecho interno relativas a la «competencia para celebrar tratados».

El problema principal que se aborda en este artículo es un problema de gran interés teórico y dogmático. Sin embargo, como se señala en el comentario, la experiencia parece indicar que en la práctica su importancia es menor.

Aunque en los Estados cuyo sistema de gobierno está basado en los principios de la democracia parlamentaria se estima conveniente proteger las facultades de los órganos representativos

frente a abusos del ejecutivo, es igualmente legítimo y necesario poder contar con el consentimiento prestado en debida forma por un gobierno extranjero. El equilibrio entre estos intereses en conflicto es difícil de determinar con exactitud.

El Gobierno danés ya ha tenido ocasión de formular sus opiniones sobre un aspecto concreto de este problema. En la vista del asunto de la Groenlandia oriental ante la Corte Permanente de Justicia Internacional, el representante danés declaró con referencia a las disposiciones constitucionales que limitaban la facultad de un ministro de relaciones exteriores:

«... la tesis danesa es la siguiente: estas restricciones constitucionales del derecho interno no han de tomarse en consideración en el derecho internacional, salvo en el caso de que se expresen de una manera absolutamente clara e inequívoca en la Constitución del Estado de que se trate» (*P.C.I.J.*, Series C, N.º 66, págs. 2758-59).

De los autos se deduce que lo que se discutía era si de las disposiciones constitucionales de Noruega relativas al procedimiento que había de seguir el Gobierno para adoptar una decisión eran procedentes en el orden internacional y, en particular, si esta decisión había de ser adoptada necesariamente por el Rey en Consejo. El problema de la aprobación parlamentaria o refrendo de una resolución real por un ministro no se planteó en el litigio (*P.C.I.J.*, Series C, N.º 63, págs. 880-84). La declaración que figura en el párrafo 9 del comentario de la Comisión de Derecho Internacional no parece reflejar con exactitud la posición danesa.

Aunque la propuesta de la Comisión parece privar a las disposiciones constitucionales de su procedencia internacional en mayor medida aún que la admitida por la opinión que prevalece en la doctrina jurídico-internacional, el Gobierno danés está dispuesto a aceptar la propuesta como base para resolver este complicado problema. No obstante, es esencial mantener la cláusula de garantías de la propuesta, con arreglo a la cual un Estado no está obligado por la declaración de su representante cuando la violación de su derecho interno sea evidente.

La última frase del artículo 31 suscita otra observación. Esta disposición parece estar basada en la interpretación jurídica de que el consentimiento es válido incluso en los casos de violación evidente del derecho interno, aun cuando el Estado, en tales casos, tiene derecho a invalidar el consentimiento así expresado por su representante. Parece preferible considerar que el consentimiento no ha sido válidamente expresado desde el punto de vista del derecho internacional. En consecuencia, la fórmula de los artículos 33 y 34 («podrá alegar ... para invalidar su consentimiento en quedar obligado por el tratado») debería emplearse también en el presente artículo. Las objeciones teóricas mencionadas en el párrafo 5 del

comentario no parecen decisivas. Como la cuestión de la falta de validez en el derecho internacional se considera distinta de la cuestión de la falta de validez con arreglo al derecho nacional, no parece haber razón alguna que impida que la falta de validez en derecho internacional se haga depender de un criterio que no es necesariamente procedente con arreglo al derecho interno, como, por ejemplo, el carácter evidente de la violación de las limitaciones constitucionales.

Artículo 44

El Gobierno danés conviene en que cabe alegar cambio fundamental en las circunstancias como motivo para poner término al tratado o retirarse de él en las condiciones que se especifican en el párrafo 2.

Se debe tener presente, no obstante, que es ésta una materia en la que las partes contratantes tienden a evaluar de diferente manera las circunstancias de hecho y a extraer de los hechos distintas conclusiones jurídicas. Para no debilitar excesivamente el principio de la fuerza obligatoria de los tratados, parece esencial incluir otra disposición en el sentido de que un Estado no tendrá derecho a retirarse de un tratado en virtud de este artículo salvo en el caso de que esté dispuesto a someter toda controversia sobre este punto a la decisión de un tribunal arbitral o judicial. Aun cuando no se añada al proyecto de artículos ninguna cláusula general relativa a la solución judicial de las controversias, parece conveniente añadir esta cláusula a este artículo en concreto.

10. ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

[PARTE I]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas, en nota verbal de 17 de febrero de 1964

[Original: inglés]

El Gobierno de los Estados Unidos de América felicita a la Comisión de Derecho Internacional y le expresa su agradecimiento por su labor que tanto contribuye al desarrollo del derecho de los tratados.

Presenta las siguientes observaciones a la serie de artículos del proyecto (1-29) que, sobre celebración, entrada en vigor y registro de los tratados, la Comisión transmitió a la Asamblea General en su informe. Estas observaciones se hacen en la inteligencia de que no representan el punto de vista definitivo del Gobierno de los Estados Unidos acerca del referido articulado.

Artículo 1

Las únicas disposiciones de este artículo acerca de las cuales se hacen sugerencias de momento son el apartado *b* del párrafo 1 y el párrafo 2.

Las disposiciones del apartado *b* del párrafo 1, si se examinan en conjunción con las del artículo 4, párrafo 4 *b*, suscitan la cuestión de si conviene basar la definición en el aspecto formal y únicamente en éste. Si el apartado *b* del párrafo 1 se conserva en su redacción actual, la aplicación del apartado *b* del párrafo 4 del artículo 4 supondrá exigir instrumentos de plenipotencias para muchos acuerdos no solemnes que en la actualidad se firman sin necesidad de tal requisito. Muchos acuerdos no solemnes tienen el aspecto de un tratado solemne en lo que respecta a la forma pero no se hallan sujetos a ratificación o aprobación subsiguiente. Por otra parte, parece que los acuerdos que exigen ratificación u otra aceptación posterior, aun cuando revistan las formas especificadas en la definición, deberían quedar excluidos de ésta.

En vista de lo anterior, se sugiere que se considere la posibilidad de reemplazar la definición del apartado *b* del párrafo 1 del artículo 1 por un texto que diga más o menos lo siguiente:

« *b*) Se entiende por “tratado no solemne” todo tratado no sujeto a ratificación u otra aprobación posterior que se celebre por canje de notas o de cartas, minuta aprobada, memorando de acuerdo, declaración conjunta u otro instrumento. »

La salvedad que se hace en el párrafo 2 parece satisfactoria en su forma actual. Las definiciones y clasificaciones que aparecen en el párrafo 1 son indudablemente útiles en derecho internacional, pero pueden conducir a interpretaciones erradas en el sentido de que se entienda por algunos que una parte del derecho internacional surte el efecto de modificar el derecho interno. Por ejemplo, la definición, designación o incluso la forma dada a un acuerdo internacional, tiene a menudo escaso significado jurídico. En muchos casos, el nombre dado a un acuerdo o la forma en que aparece es simplemente una cuestión de conveniencia, desprovista de significado jurídico.

En vista de ello se sugiere una adición al párrafo 2 para que diga lo siguiente:

« 2. Ninguna de las disposiciones de los presentes artículos influirá en modo alguno en la denominación o clasificación de los acuerdos internacionales en el derecho interno de los Estados ni afectará los requisitos prescritos en ese derecho interno para la negociación, la firma y la entrada en vigor de tales acuerdos. »

Artículo 2

Este artículo es útil pues señala la necesidad de que los artículos se consideren en su contexto. Además disipa toda duda en cuanto a si la falta de un texto consignado por escrito afecta la fuerza de ley de un acuerdo internacional.

Artículo 3

Párrafo 1

Parece que, a menos que se dé a las disposiciones de este párrafo un significado más amplio del que le atribuye la Comisión en el comentario, esta disposición podría constituir una restricción para los países que se hacen independientes. La referencia que se hace a los « demás sujetos de derecho internacional » está enunciada en términos tan generales que acaso carezca de gran valor. Por otra parte, limitar su alcance a las organizaciones internacionales, la Santa Sede y los casos en que hay rebeldes reconocidos parece ser demasiado restrictivo. No debe exigirse que las colonias y entidades análogas a las que se confieren ciertas atribuciones en las relaciones internacionales, especialmente cuando están a punto de convertirse en Estados, se hallen en una situación de rebeldía para poder celebrar acuerdos internacionales válidos. Cuando la metrópoli ha conferido a una colonia o a otra jurisdicción subordinada poderes para dirigir sus propias relaciones exteriores con respecto a determinadas materias, o la ha autorizado expresamente para celebrar un acuerdo particular, el nuevo derecho de los tratados no debería excluir las obligaciones contraídas en tales circunstancias ni considerar que no constituyen acuerdos internacionales válidos. Tal colonia o entidad, en la medida en que se le confían ciertos poderes por la metrópoli para dirigir sus relaciones exteriores, se convierte necesariamente en « sujeto de derecho internacional » a los efectos del párrafo 1 del artículo 3. Sería una paradoja cruel si, frente al movimiento actual de nuevas entidades que marchan hacia la independencia, los países que se hallan en tal situación no pudieran ser alentados por la metrópoli, dándoles poderes para convenir acuerdos en su propio nombre.

Párrafo 2

No hay nada que oponer a este párrafo.

Párrafo 3

El uso de la palabra « constitución » en este párrafo acaso sea demasiado restrictivo, especialmente en vista de que parece tener un sentido diferente del dado a dicho término en el párrafo 2 en relación con los Estados federales y en vista también del comentario

que hace la Comisión en el sentido de que «... la capacidad de una organización internacional para celebrar tratados no depende exclusivamente de las disposiciones de su instrumento constitutivo sino también de las decisiones y normas emanadas de sus órganos competentes. Son pocos relativamente los tratados constitutivos de organizaciones internacionales que contienen disposiciones sobre la capacidad de la organización para celebrar tratados; sin embargo, casi todas se han considerado competentes para celebrar tratados con el objeto de cumplir los fines de la organización».

La referencia que se hace en el comentario a la opinión consultiva emitida por la Corte Internacional en el asunto de «Reparaciones por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas», parecería servir como buena medida de los poderes de una organización internacional para celebrar acuerdos internacionales. En dicha opinión consultiva, que se refiere a la Carta de las Naciones Unidas, se dice:

«Con arreglo al derecho internacional, la Organización debe reputarse dotada de los poderes que, si bien no están expresamente previstos en la Carta, se le confieren como consecuencia necesaria en cuanto esenciales para el ejercicio de sus funciones.»

La expresión «los poderes» parece que se prestaría menos a crear confusión que las palabras «la constitución», que se entiende generalmente que es un documento escrito.

Debe estudiarse mucho más a fondo el enunciado de este párrafo a fin de que su significado sea claro, sin necesidad de remitirse al comentario. Sería conveniente, por ejemplo, determinar con mayor precisión las «organizaciones internacionales» a que se refiere. Se presume que la intención es limitar la frase a organizaciones establecidas por los gobiernos, normalmente mediante cierta forma de acuerdo internacional, y cuya finalidad es constituir una entidad internacional entre los gobiernos en cuanto tales y no una simple tribuna para el intercambio de información o la discusión por grupos oficiosos.

Artículo 4

Párrafo 1

Parecen muy apropiadas las disposiciones del párrafo 1. En lo que se refiere a los jefes de Estado y jefes de gobierno, tal cláusula se halla perfectamente de acuerdo con una práctica establecida de antiguo en las relaciones entre los países. La práctica no se encuentra en cambio tan desarrollada y difundida en lo concerniente a los ministros de relaciones exteriores, pero no se ve ningún inconveniente en que se apliquen a éstos las referidas disposiciones.

Párrafo 2

Este párrafo recoge una práctica muy difundida y su inclusión ha de contribuir a aclarar los casos en que pueda haber alguna duda, particularmente en las organizaciones internacionales en que se establecen tratados.

Párrafo 3

El requisito que entrañan las palabras «tendrá que» quizás sea demasiado estricto en esta cláusula. En algunos casos, un país envía a otro delegaciones de muy alto rango para negociar o redactar un tratado y la exigencia de unas credenciales especiales podría en determinadas circunstancias ser impropio y quizás considerarse como una falta de cortesía, particularmente en vista de la eficacia de las comunicaciones modernas que permiten comprobar los poderes conferidos a un individuo determinado. En vista de eso acaso convenga reemplazar la frase «tendrá que» por «podrá tener que».

Párrafo 4

Apartado a

Esta disposición enuncia simplemente una práctica muy difundida y puede ser útil para resolver cuestiones que, aunque parece muy poco probable que surjan, pueden plantearse.

Apartado b

Este apartado, leído en conjunción con el apartado b del párrafo 1 del artículo 1, podría, como ya se ha señalado en el comentario al artículo 1, tener por resultado que se exigieran instrumentos de plenipotencias para muchos acuerdos no solemnes que en la actualidad se firman sin necesidad de tal requisito. De adoptarse la modificación que, en el comentario al artículo 1, se ha sugerido para el apartado b del párrafo 1 de dicho artículo, se evitaría tal resultado. Si se adopta tal modificación, la frase «tratados en forma simplificada» en el apartado b debería reemplazarse por «tratados no solemnes».

Párrafo 5

Este párrafo puede tener por efecto estimular la preparación en el propio acto de muchos instrumentos de ratificación, adhesión, aprobación y aceptación que de antiguo vienen siendo preparados por los ministerios de relaciones exteriores. Acaso sea discutible si ello es o no conveniente, dada la posibilidad de que se cometan muchos más errores en tales documentos si se extienden en el propio acto que si se preparan en el ministerio de relaciones exteriores.

Párrafo 6 a

El reconocimiento en esta cláusula de unos instrumentos de plenipotencias de carácter general puede ser muy útil para aliviar la presión que supone para los jefes de Estado y otras autoridades la expedición de gran número de instrumentos de plenipotencias. Puede suceder a veces, sin embargo, que, debido a la importancia de un tratado particular, un Estado desee comprobar la existencia de poderes especiales. Tales casos especiales podrían resolverse previa petición del Estado que desee tener las pruebas de esos poderes especiales, procedimiento que no queda excluido por el apartado a del párrafo 6.

Párrafo 6 b

La frase «se aceptará provisionalmente» debería sustituirse por «podrá aceptarse provisionalmente». La aceptación de una carta o telegrama, en espera de recibir las plenipotencias, es una innovación relativamente reciente que se basa tan sólo en la conveniencia y en la cortesía y que no debería constituir una norma de derecho internacional.

Artículo 5

Este artículo representa principalmente un enunciado de las prácticas actuales. Es más bien de índole puramente informativa que de carácter fundamentalmente normativo. No se ve ningún inconveniente en este artículo, aparte de que acaso contribuya innecesariamente a alargar la convención en que figure.

Artículo 6

No se ve ninguna objeción a este artículo. Parece que ha de ser útil al enunciar unas normas generales que pueden servir de orientación y control, a falta de un acuerdo sobre otro procedimiento, según se prevé en el apartado a.

Artículo 7

Parece discutible la necesidad o utilidad en absoluto de este artículo. Su actual redacción puede causar más confusión que otra cosa.

El hecho de que la rúbrica figure en primer lugar entre los procedimientos de autenticación parece dar una importancia a tal método que excede con mucho a la que ha tenido hasta ahora. En la mayoría de los casos no se emplea en absoluto este procedimiento de rúbrica. El hecho de que figure como primera forma de autenticación supondrá agregar un nuevo procedimiento del que normalmente se ha prescindido, pero que en lo sucesivo se considerará necesario en muchos más casos simplemente por aparecer en una convención sobre los tratados. La rúbrica de un texto no siempre surte efecto de dar carácter definitivo a un tratado. En algunos casos, la rúbrica

simplemente indica que los representantes que negocian el tratado han convenido en remitir un texto determinado a la consideración de sus respectivos gobiernos. En tal caso cabe dar por entendido que los gobiernos interesados son quienes han de decidir si el texto de que se trata ha de ser el definitivo del tratado que va a firmarse, si ha de modificarse antes de su firma, o si ha de celebrarse o no un tratado en absoluto. Al resolver sobre una u otra posibilidad, los gobiernos pueden acordar que se celebren nuevas negociaciones antes de convenir sobre un texto definitivo. En el párrafo 4 del comentario de la Comisión al artículo 10 se dice, en parte, « La rúbrica se utiliza con diversos propósitos. Uno de ellos es autenticar un texto en una etapa dada de las negociaciones, hasta que lo estudien más a fondo los gobiernos interesados. »

Artículo 8

El párrafo 1 del artículo 8 parecería prever que un tratado multilateral general quedaría abierto a todos los Estados, aun cuando no contuviera ninguna disposición al efecto y que las estipulaciones del tratado o las normas establecidas de una organización internacional tendrían que excluir expresamente la participación de otros Estados.

Esta disposición del párrafo 1 del artículo 8 acaso no entre en juego muy a menudo, ya que la mayoría de los tratados multilaterales permiten que otros Estados lleguen a ser partes mediante la firma, la firma y ratificación o la adhesión. Sin embargo, la norma existente, que es una de las reglas fundamentales del derecho de los tratados, consiste en que, a falta de una disposición que prevea la participación de otros Estados, *es imposible que éstos participen si no es con el asentimiento de las partes.*

Se reconoce, por supuesto, que la aparición de muchos Estados nuevos que han logrado recientemente la independencia, exige que se preste gran atención a la apertura de muchos de los tratados existentes para que aquéllos puedan participar en ellos. Se cree, no obstante, que tal participación puede lograrse de manera igualmente eficaz y en forma más ordenada mediante procedimientos más acordes con el derecho establecido de los tratados.

El apartado *a* del párrafo 2 del artículo 8 es igualmente inaceptable. El simple hecho de que un Estado participe en la redacción y adopción de un tratado determinado no le autoriza necesariamente a ser parte en el mismo. Transcurrido un buen número de años desde la entrada en vigor de un tratado determinado, las partes pueden juzgar pertinente hacer algunos ajustes con respecto a los Estados que deseen convertirse en partes del mismo. Puede haber circunstancias que justifiquen o exijan esos ajustes y sería dar un paso hacia atrás excluir la posibilidad de que las partes adopten tal decisión. Acaso no sea siempre posible prever qué cambio en las circunstancias puede justificar que se revise un tratado en relación con la participación de los Estados que se han mantenido al margen durante muchos años, mientras las partes, con su iniciativa, cooperación y perseverancia, han logrado que una organización determinada o un sujeto de derecho internacional llegue a dar frutos. La inclusión de una disposición como la contenida en el apartado *a* del párrafo 2 en una convención general sobre los tratados podría tener efectos contraproducentes. Podría impulsar a los Estados que celebren nuevos tratados multilaterales a hacer figurar en los mismos estipulaciones expresas que restrinjan los Estados que pueden en realidad llegar a ser partes en los mismos. Podría también tener por consecuencia que algunos Estados aprobaran un tratado con reservas, a fin de estar seguros de tener voz en la participación ulterior de otros Estados que no han intervenido en la elaboración o aplicación del tratado.

No se ve ningún reparo en el apartado *b* del párrafo 2, ya que simplemente enuncia que ha de darse cumplimiento a la voluntad de las partes. La inclusión de una norma tan obvia en una convención sobre el derecho de los tratados podría sin embargo surtir el efecto de establecer una presunción de peso en el sentido de que todo

problema internacional que pudiese surgir en relación con los tratados habría sido previsto por los autores de la convención y estaría regulado por ésta. La dificultad de poder preverlo todo y a largo plazo se pone bien de manifiesto por la evolución del derecho de los tratados en los 20 últimos años. Tal evolución nunca se previó, sino que fue resultado de los cambios en las circunstancias.

Al apartado *c* del párrafo 2 pueden aplicársele todas las observaciones hechas con respecto al apartado *a* del mismo párrafo.

Artículo 9

Se aplican igualmente al párrafo 1 del artículo 9 las observaciones hechas acerca de los párrafos 1 y 2 *a* del artículo 8.

No obstante, cabe hacer otros comentarios acerca del párrafo 1 del artículo 9.

El uso de la expresión « tratado multilateral » en el párrafo 1 es demasiado indefinido para servir como término descriptivo en una norma jurídica que ha de tener efectos tan nuevos y amplios como los previstos en el párrafo. Al parecer, la expresión « tratado multilateral » trata de denotar un « tratado multilateral general », según se define en el apartado *c* del párrafo 1 del artículo 1, celebrado por cualquier grupo de Estados que no sea « un reducido grupo ». ¿Hasta qué punto ha de ser reducido este grupo para constituir « un reducido grupo »? ¿Constituyen « un reducido grupo de Estados » los miembros de la Organización de los Estados Americanos, las partes en el Tratado Antártico, o las partes en el Tratado del Atlántico del Norte? En caso contrario, las disposiciones de tales tratados relativas a los Estados que pueden participar en los mismos carecerían de sentido en virtud de lo previsto en el apartado *a* del párrafo 1 del artículo 9.

Los apartados *a* y *b* del párrafo 1 del artículo 9 no solamente permitirían — más aún exigirían — la modificación de un tratado sin el asentimiento de todas las partes en el mismo, sino que entrañarían un nuevo concepto. El apartado *b* permitiría, en efecto, la modificación de tratados por las organizaciones internacionales. Este nuevo concepto, lejos de dar flexibilidad a la negociación y aplicación de los tratados, podría tener el efecto contrario de provocar reservas en muchos Estados al aprobar una convención sobre el derecho de los Estados u otros nuevos tratados que se concierten, especialmente los Estados cuyos órganos legislativos han de aprobar los tratados antes de que éstos lleguen a ser obligatorios.

El párrafo 2 tiene el defecto obvio de la incertidumbre en cuanto a lo que se quiere decir con la frase « un reducido grupo de Estados ».

El párrafo 3 es corolario de los párrafos 1 y 2 y se refiere al procedimiento en la aplicación de éstos; podría mantenerse su redacción actual si se adoptaran los párrafos sustantivos.

El párrafo 4 del artículo 9 parte del supuesto de que todos los tratados son divisibles en lo que se refiere a las partes, pudiendo aplicarse a algunas de éstas mientras otras no llegan a mantener relaciones convencionales entre sí. No ocurre así en muchos casos, por ejemplo en los tratados que instituyen organizaciones internacionales o en los tratados de defensa. La Carta de las Naciones Unidas es un ejemplo notable de tratado en el que todos los Miembros deben mantener relaciones convencionales entre sí.

Artículo 10

Se presume que las disposiciones del párrafo 1 de este artículo no se proponen excluir la posibilidad de que un tratado sea adoptado por un órgano internacional, autenticado por sus funcionarios y abierto a la ratificación, sin necesidad del procedimiento o requisito de la firma, por ejemplo los convenios de la Organización Internacional del Trabajo. Sin embargo, las disposiciones del párrafo 1, aunque son de carácter facultativo, podrían plantear en algunos casos la cuestión de si excluyen la posibilidad de que un tratado entre en vigor sin necesidad de la firma. Tal cuestión podría evitarse

insertando la frase «no obstante haberse previsto la firma con respecto al mismo» entre las palabras «el texto» y «los Estados».

El apartado *c* del párrafo 2 del artículo 10 puede originar algunas dificultades, especialmente cuando la firma de por sí hace que el tratado entre en vigor. Puede ocurrir que un Estado haya de cumplir ciertos requisitos de su legislación interna antes de dar su consentimiento para quedar vinculado por un tratado determinado y que no crea conveniente o posible que sus obligaciones se retrotraigan al momento de la firma *ad referendum*, en vez de datar de la fecha en que se han satisfecho esos requisitos internos. Esta dificultad podría superarse agregando al final de dicho apartado la frase «a menos que el Estado interesado señale expresamente que ha de surtir efecto en una fecha posterior cuando confirme su firma».

El apartado *a* del párrafo 3 del artículo 10 puede plantear algún problema en relación con determinados documentos, tales como los memorandos o minutas de interpretación que adquieren carácter obligatorio exclusivamente a base de su rúbrica. Tales documentos acompañan a menudo a un documento más solemne que es firmado y que entra en vigor mediante la firma.

Aunque este artículo trata de los procedimientos mediante los cuales un Estado puede ser *signatario* de un tratado, acaso convenga incluir una salvedad en un nuevo párrafo 4 del artículo que diga más o menos lo siguiente:

«4. Ninguna disposición de este artículo impedirá que la rúbrica de cualquier documento, especialmente si éste es de carácter accesorio, surta efecto definitivo cuando las partes se propongan con tal rúbrica formalizar el documento sin necesidad de firma.»

Artículo 11

Todas las disposiciones de este artículo parecen ajustarse a prácticas y procedimientos muy difundidos y aceptados de antiguo en la concertación de tratados. Las disposiciones son útiles por cuanto plasman principios que ya se siguen.

Artículo 12

Como el efecto principal de este artículo es que los tratados requieran ratificación, salvo en determinadas circunstancias, quizá sea más oportuno hacer figurar en primer lugar el requisito de la ratificación, en vez de empezar relacionando las excepciones. Además, la frase en el apartado *b* del párrafo 3 que dice «otras circunstancias que denotaren esa intención» podría muy bien aclararse citando como ejemplo el hecho de que se hayan celebrado tratados análogos por las partes entre sí o por alguna de ellas con terceros Estados y que los mismos hayan estado sujetos a ratificación. Se sugiere, en consecuencia, que se altere el orden de los párrafos 2 y 3 del artículo 12 y que se introduzcan en ellos algunos cambios para que diga, más o menos, como sigue:

«2. Se requerirá la ratificación del tratado:

» *a*) Cuando en el tratado mismo se prescribiere su ratificación por los Estados signatarios;

» *b*) Cuando la intención de que el tratado deberá ser objeto de ratificación se dedujere claramente de las exposiciones hechas mediante las negociaciones o de otras circunstancias que denotaren esa intención, en particular, pero no exclusivamente, la práctica seguida por uno de los Estados interesados, o por ambos, de ratificar los tratados análogos previamente celebrados entre ellos, o por uno de ellos con un tercer Estado;

» *c*) Cuando el representante de un Estado firmare el tratado indicando expresamente que deberá ser objeto de ratificación, o cuando en las credenciales, la plenipotencia u otro instrumento que dicho representante exhibiere debidamente a los representantes de los otros Estados negociadores, se limitara expresamente su facultad a la firma del tratado, reservándose la ratificación.

» 3. Se presumirá que el tratado no queda sujeto a la ratificación de un Estado signatario:

» *a*) Cuando en el tratado mismo se prescribiere su entrada en vigor en el momento de la firma y el tratado no quedare comprendido en ninguno de los casos previstos en el anterior párrafo;

» *b*) Cuando en las credenciales, la plenipotencia u otro instrumento extendido al representante del Estado de que se trate se le facultare para que, con su firma sola, haga constar el consentimiento del Estado en obligarse por el tratado, sin ratificación;

» *c*) Cuando la intención de prescindir de la ratificación se dedujere claramente de las exposiciones hechas durante las negociaciones o de otras circunstancias que denotaren esa intención, en particular, pero no exclusivamente, en el caso de un tratado bilateral, la práctica seguida por uno de los Estados interesados, o por ambos, de concertar los tratados análogos previamente celebrados entre ellos, o con terceros Estados, sin ratificación;

» *d*) Cuando el tratado no fuere solemne.»

Artículo 13

La decisión final en cuanto a la redacción de este artículo y a si es aceptable depende de que se acepten los artículos 8 y 9 a los que se refiere. La redacción actual del artículo 13 puede plantear la cuestión de si el artículo 11 permitiría el ingreso en las Naciones Unidas de nuevos Estados en contravención de las disposiciones de la Carta, particularmente en virtud de lo dispuesto en el artículo 9, que acaso sea más amplio que el artículo 8 y se halle en algunos aspectos en contradicción con éste. El artículo 8 parece ajustarse enteramente a la Carta de las Naciones Unidas. El primer párrafo de ese artículo parecería subordinar en dicho caso la participación a las estipulaciones de la Carta. Sin embargo, el apartado *a* del párrafo 1 del artículo 9 parece permitir la admisión de nuevos Estados para que participen en un tratado multilateral sin tener en cuenta las disposiciones de éste. La norma de los dos tercios en dicho apartado *a* del párrafo 1 parecería hallarse en conflicto con lo dispuesto en el Artículo 4 de la Carta de las Naciones Unidas.

Artículo 14

El que este artículo sea o no aceptable, depende, al igual que en el caso del artículo 13, de que se acepten los artículos 8 y 9 a los que se refiere. Lo mismo que el artículo 13, guarda completo silencio sobre las estipulaciones del tratado particular y da carácter supremo a las reglas que han de establecerse en una convención sobre los derechos de los tratados.

Artículo 15

Este artículo en general es muy conveniente, ya que aclararía y plasmaría las prácticas y los procedimientos internacionales en gran medida, pero parecen necesarios ciertos cambios para lograr ese objetivo.

Párrafo 1 a

La expresión «un instrumento escrito» en el apartado *a* del párrafo 1 del artículo 15 debería ampliarse para decir «un instrumento escrito firmado» o «un instrumento escrito firmado por una autoridad competente». Tal frase, en su redacción actual, parece condonar la práctica no frecuente de presentar instrumentos escritos que simplemente llevan un sello estampado. Estos instrumentos no parecen constituir prueba bastante de la intención de un Estado de obligarse por un acuerdo internacional que exija un instrumento de ratificación, aceptación o aprobación.

Párrafo 3

El párrafo 3 no hace ninguna referencia a la fecha del depósito, detalle que a veces se omite en la notificación del depositario a los

demás gobiernos, y parece imponer una carga innecesaria al depositario con la frase « y de los términos del instrumento ».

Aunque la frase « se les notificará prontamente del depósito » acaso sea interpretada por muchos en el sentido de que necesariamente ha de incluir una fecha, el hecho de que algunos depositarios dejen de mencionarla y la importancia que tiene tal fecha de depósito justifican que se haga mención especial de ello en la cláusula sobre la notificación.

La disposición de que el depositario notificará « los términos del instrumento » parecería exigirle que transmita a cada uno de los muchos Estados interesados una copia del instrumento recibido, o por lo menos una reseña de sus estipulaciones. Tal norma no solamente parece innecesaria sino que además puede resultar muy engorrosa para el depositario y demorar la transmisión de la notificación.

La práctica que parece seguirse en general actualmente por los depositarios es enviar a los Estados interesados una notificación de que un Estado determinado ha depositado su instrumento de ratificación o adhesión en una fecha dada. El texto de cualquier reserva o inteligencia que figure en el instrumento o se acompañe al mismo cuando se deposita se incluye en la notificación. Tal notificación parece ser aceptable para la mayoría de los Estados y no se ve la necesidad de hacer ningún cambio.

Se sugiere, en consecuencia, que la cláusula final del párrafo 3 del artículo 15 se modifique para que diga más o menos como sigue: « se les notificará prontamente del depósito y de la fecha de éste ».

Artículo 16

Esta disposición enuncia prácticas y usos internacionales existentes. Parece ajustarse enteramente al requisito de una concertación ordenada de tratados. Parece sin embargo que la referencia que se hace al « artículo 13 » debería reemplazarse con una referencia al « artículo 15 ».

Artículo 17

Esta disposición parece ser muy inconveniente. En lo que respecta a la obligación que entraña la firma o el depósito del instrumento de ratificación, adhesión o aprobación, este artículo recoge en general las normas aceptadas de derecho internacional. Pero parece una innovación, no aceptada hasta ahora generalmente, el hecho de retrotraer la obligación para que abarque el período de la negociación y redacción hasta el momento de la adopción. Tal adición parece, sin embargo, constituir una mejora que permitiría a los Estados que participasen en una negociación o redacción llevar adelante sus esfuerzos con confianza y sin temor a verlos frustrados, sin haber sido advertidos de antemano.

Artículo 18

La sección III debería comenzar indicando expresamente que se aplica a los tratados multilaterales. La introducción al comentario a los artículos 18, 19 y 20 muestra claramente que estos artículos están destinados a aplicarse solamente a los tratados multilaterales. La aplicación de los artículos 21 y 22 también se limita a los tratados multilaterales. No obstante, la actual redacción general, si se conserva, podría originar confusiones e inducir a error en lo que respecta a los tratados bilaterales. En consecuencia, el título de la sección III debería ser, no ya simplemente « Reservas », sino « Reservas a los tratados multilaterales ».

El uso de la palabra « formular » en la cláusula de introducción del párrafo 1 del artículo 18 no es claro. La palabra « *formulate* » (« formular ») normalmente significa, según el diccionario Webster (*Webster's New International Dictionary*), « *To reduce to, or express in or as in a formula; to put in a systematized statement or expression* » (« Reducir a una fórmula, expresar en una fórmula o como en una fórmula; enunciar sistemáticamente una exposición o expresión »). Sin embargo, por las disposiciones que siguen a la

cláusula inicial del artículo 18, la palabra « formular » del párrafo 1 parece denotar que un Estado puede proponer una reserva y llegar a ser parte en un tratado con esa reserva. Este significado se apoya especialmente en las cuatro excepciones enumeradas en los apartados *a* a *d* del párrafo 1. Desde este punto de vista, el artículo 18 tiene por objeto declarar que un Estado tiene derecho a llegar a ser parte en un tratado multilateral con una reserva siempre que no se aplique ninguna de las excepciones previstas en los tres primeros apartados. El apartado *d* del párrafo 1, que contiene la cuarta excepción, parece, según el comentario, quedar enteramente sujeto a las disposiciones del artículo 20. La última frase del párrafo 15 del comentario del informe de la Comisión dice:

« El apartado *d* del párrafo 1 ha de interpretarse en relación con el artículo 20, que se refiere a los efectos de las reservas formuladas cuando el tratado no contiene disposición alguna sobre reservas. »

Según tal interpretación, todo Estado podría llegar a ser parte en un tratado multilateral conforme a las disposiciones del artículo 20, apartados *a* y *b* del párrafo 2, si cualquier Estado parte en ese tratado acepta la reserva, independientemente de la oposición que hagan otras partes y del « objeto y la finalidad del tratado ». Según tales disposiciones, muchos Estados podrían haber llegado a ser partes en la Carta de las Naciones Unidas con reservas que hubieran debilitado gravemente su estructura y provocado caos en cuestiones de votación, planificación u otras similares que requieren una acción concertada, basada en el hecho de que cada Miembro mantiene relaciones convencionales con todos los demás Miembros.

Las disposiciones del apartado *d* del párrafo 1 no parecen tener en cuenta la naturaleza o índole de un tratado multilateral que, de por sí, excluiría la ratificación con una reserva que no fuera aceptada por todas las partes o al menos, por una gran mayoría de ellas.

Debería pues examinarse la inclusión en el apartado *d* del párrafo 1 del artículo 18 de una referencia al carácter del tratado. Ello se lograría modificando dicho apartado para que dijera más o menos como sigue:

« *d*) Cuando el tratado no contuviere disposición alguna acerca de las reservas y la reserva fuere incompatible con el objeto y la finalidad del tratado, o el tratado fuere de tal carácter que cada una de las partes en el mismo hubiere de mantener relaciones convencionales con cada una de las demás partes. »

Artículo 19

Las disposiciones del párrafo 3 del artículo 19 relativas a la aceptación tácita de las reservas son de gran valor en cuanto se refieren a la admisión a un tratado de Estados que hacen reservas al mismo. Es discutible, sin embargo, el que haya de presumirse que un Estado queda obligado por una nueva relación convencional que nunca ha aprobado expresamente. A lo sumo, el Estado que deja de hacer objeciones debería quedar excluido de evitar que participe en el tratado el Estado que hace la reserva, pero no puede presumirse la existencia de relaciones convencionales con ese Estado que hace la reserva, a menos que en el tratado figuren disposiciones que autoricen tal presunción.

Artículo 20

Párrafo 1

Las disposiciones del apartado *a* del párrafo 1 no tienen evidentemente en cuenta las estipulaciones de algunos tratados que expresamente permiten reservas y exigen su aceptación por un determinado número o por una determinada proporción de las partes. Quizás en tales disposiciones se parte del supuesto de que han de cumplirse los requisitos estipulados en el tratado. Parecería conveniente, por ello, aclarar el apartado *a* del párrafo 1, agregándole la frase « salvo que así lo prescribieren las estipulaciones del tratado ».

Párrafo 2

En el párrafo 15 del comentario de la Comisión al artículo 18 se dice lo siguiente:

« El apartado *d* del párrafo 1 ha de interpretarse en relación con el artículo 20, que se refiere a los efectos de las reservas formuladas cuando el tratado no contiene disposición alguna sobre reservas. »

Según esta interpretación, las disposiciones del apartado *d* del párrafo 1 del artículo 18 podrían llegar a carecer casi completamente de sentido. Por ejemplo, si tal norma hubiera estado en vigor cuando estaba siendo ratificada la Carta de las Naciones Unidas, todo Estado que la hubiera ratificado con una reserva habría llegado a ser Miembro de las Naciones Unidas con tal reserva si por lo menos una parte la hubiera aceptado. A este respecto, podría examinarse la relación de tal norma con la ratificación de las reformas de la Carta de las Naciones Unidas conforme a lo dispuesto en el Artículo 108 de ésta.

Apartado a

La frase « un Estado que pudiere ser parte en el tratado » incluye el Estado que, a pesar de tener derecho a ser parte, nunca llega a serlo. En tales circunstancias, la aceptación de una reserva por un Estado no contratante no haría que el tratado entrara en vigor entre ese Estado y el Estado autor de la reserva. Quizás la frase « en cuanto el tratado entre en vigor » tenga por objeto indicar que la disposición se aplicará cuando el tratado esté en vigor entre los dos Estados mencionados, así como el sentido normal de que el tratado ha llegado a ser un instrumento obligatorio con respecto a dos o más Estados. En su actual redacción, sin embargo, el propósito perseguido por la disposición no parece claro.

Apartado b

Esta disposición parece entrañar que un Estado sólo puede hacer objeción a una reserva si la considera « incompatible con el objeto y finalidad del tratado ». Tal supuesto podría provocar interminables desacuerdos y confusiones. Por ejemplo, el Estado autor de la reserva podría insistir en que ésta es compatible con el objeto y finalidad del tratado y el Estado que se opone a ella insistir en que no es así. El criterio de la « incompatibilidad » podría muy bien servir en relación con la decisión de si un Estado puede considerarse parte en el tratado con una determinada reserva, pero parece ser una base innecesariamente restringida para poner objeciones a las relaciones convencionales con el Estado autor de la reserva. Un Estado puede estimar que en vista del tipo de tratado y de las circunstancias, una determinada reserva hecha por otro Estado hace que dejen de ser equitativas las relaciones entre los dos Estados en virtud del tratado. Si no se deja en libertad a cada Estado para decidir las reservas que ha de aceptar y las que puede rechazar, a base de lo que considere más conveniente para su interés nacional, habría que aceptar toda reserva excepto la « incompatible ... con el objeto y finalidad del tratado ». Si el criterio para formular objeciones a una reserva se limita a la « incompatibilidad », los derechos convencionales que espera adquirir un Estado, en virtud de un tratado que ha ratificado, frente a los demás Estados que lo ratifiquen, podrían alterarse apreciablemente por las reservas hechas sin el consentimiento de ese Estado. Cabe dudar que los autores del proyecto hayan deseado tal resultado, que estaría en franca contradicción con la declaración que se hace en el párrafo 4 de la introducción del comentario de la Comisión a los artículos 18, 19 y 20, en el que se cita la opinión de la Corte Internacional de Justicia relativa a la Convención sobre el Genocidio, y que dice « ... una reserva no puede surtir efecto respecto de un Estado sin que éste la haya aceptado ».

Párrafo 4

No es clara la frase « efecto de la reserva ». Se supone que la misma, así como el párrafo en su totalidad, se refiere al efecto de la reserva sobre la cuestión de si el Estado interesado ha de considerarse o no parte contratante en el instrumento constitutivo de la

organización internacional y como miembro de la misma, y no a las relaciones entre el Estado que hace la reserva y los Estados que formulan objeciones a ésta.

Si con tal párrafo se deseara indicar que la organización ha de decidir todos los aspectos jurídicos de la reserva y determinar las relaciones jurídicas que han de establecerse, la disposición estaría en conflicto con la frase antes citada de que « ... una reserva no puede surtir efecto respecto de un Estado sin que éste la haya aceptado ». Si se lee el párrafo 4 en conjunción con el artículo 21 aparecerá claro que los derechos del Estado autor de la objeción quedarían a salvo; no obstante ello, pueden surgir dificultades y convendría evitarlas redactando el párrafo 4 en términos más precisos.

Incluso si el propósito perseguido por el párrafo 4 se limitara a admitir al Estado autor de la reserva como miembro de la organización, tal disposición provocaría dificultades y confusión. Los Estados que hubieran formulado objeciones a la reserva podrían estimar que en modo alguno habrían de sentirse obligados, ni sus intereses afectados, por el voto del Estado autor de la reserva en cualquier decisión adoptada por la organización.

El ejemplo, dado en el párrafo 25 del comentario de la Comisión al artículo 20, sobre la decisión adoptada acerca de una « pretendida reserva » a la Convención de la OCMI, parece haberse tomado como base para sugerir la norma de derecho internacional que se propone en el párrafo 4 del artículo 20. El comentario del párrafo 25 termina diciendo:

« La Comisión estima que en el caso de las constituciones de las organizaciones internacionales, la integridad del instrumento es una consideración de mayor equidad que otras y que corresponde a los miembros de la organización decidir, por conducto del órgano competente, si es aceptable algún menoscabo de la integridad del documento. »

Cabe hacer cuatro preguntas en relación con el ejemplo citado y con la conclusión a que llega la Comisión, a saber:

1. ¿Puede servir la « reserva » referida en el asunto de la OCMI de base apropiada para una norma de derecho internacional?
2. En vista del carácter esencialmente consultivo de la OCMI, este ejemplo de un caso relativo a la calidad de miembro, ¿puede considerarse aplicable a instrumentos de otras organizaciones internacionales que son de naturaleza completamente distinta, por ejemplo el Estatuto del Organismo Internacional de Energía Atómica o la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo?
3. Como el efecto de una reserva es esencialmente una cuestión jurídica, ¿no atribuye la regla del párrafo 4 a una organización internacional funciones jurídicas que más propiamente son de la competencia de la Corte Internacional de Justicia?
4. ¿Cabe en propiedad presumir que la « integridad del instrumento » entraña no solamente la integridad de la estructura de la organización sino también la integridad de las obligaciones contraídas por los Estados que ratifican sin reservas, integridad esta última que normalmente no puede ser decidida por un órgano constituido para finalidades ajenas a las jurídicas?

Artículo 21

La aceptación de este artículo depende, al menos en parte, de que se acepten las disposiciones del artículo 20 al que se refiere.

Suponiendo que pueda convenirse sobre un texto satisfactorio para el artículo 20 y para los artículos 18 y 19 con los que el artículo 20 se halla íntimamente relacionado, se hacen las siguientes observaciones al artículo 21:

Párrafo 1 a

El apartado *a* recoge un principio muy difundido y reconocido de antiguo en derecho internacional. A este respecto, puede plantearse

una cuestión interesante si, en el caso de un tratado bilateral, una de las partes al dar la aprobación exigida por el tratado, lo hace con una condición o reserva que no es expresamente aceptada o rechazada por la otra parte. Las dos partes deciden aplicar el tratado, pero una de ellas alega posteriormente que esa condición o reserva no surte efecto. ¿Ha de considerarse que tal condición o reserva ha sido aceptada implícitamente? Si toda la serie de artículos correspondiente a la sección III se limita a los tratados multilaterales, tal caso no tendría que tenerse en cuenta en los artículos 19 y 20. Sin embargo, si la sección III no se limita a los tratados multilaterales, habría de examinarse la cuestión de qué disposiciones en su caso han de figurar en los artículos 19 y 20 con respecto a las consecuencias de actos de las partes que no constituyan una declaración expresa de aceptación u objeción.

Párrafo 1 b

El verbo « *to claim* » (« pretendan » en el texto español) es ambiguo en el contexto del apartado *b* del párrafo 1. Se presume que con tal verbo se trata de permitir que cualquier Estado *aplique* « la misma modificación ... en sus relaciones con el Estado que hubiere formulado la reserva ». Sin embargo, dejando de lado el comentario de la Comisión, la frase podría entenderse en el sentido de que el primer Estado ha de notificar al Estado autor de la reserva de su propósito de invocar esa reserva de que pueda aprovecharse de tal reserva en sus relaciones con el Estado que la ha formulado. En el comentario de la Comisión al artículo 21 se dice que « toda reserva produce efectos recíprocos entre el Estado que la formula y cualquiera otra de las partes, de modo que modifica la aplicación del tratado en cuanto a las relaciones entre ambas partes ... ».

En vista de la falta de claridad del verbo « *to claim* » (« pretendan ») y del objeto que persigue esta disposición, según se declara en el comentario, el artículo quedaría más claro y sería más aceptable si se sustituyera ese verbo por « *to apply* » (« apliquen »).

Párrafo 2

A veces, los Estados han formulado objeciones a una reserva o se han negado a aceptarla, a pesar de lo cual se han considerado vinculados por relaciones convencionales con el Estado autor de la reserva. Tal situación no es corriente, pero la actual redacción del párrafo 2 no solamente no la prevé sino que parece excluirla. Tal situación podría enunciarse más propiamente diciendo que es aquella en que las estipulaciones objeto de la reserva no surten efecto entre el Estado autor de la reserva y el Estado que se ha opuesto a la misma, a pesar de lo cual ambos Estados aceptan mantener relaciones convencionales. Ello podría preverse en un tercer párrafo del artículo 21 que dijera más o menos como sigue:

« 3. Cuando un Estado rechaza u objetare una reserva pero se considerare en relaciones convencionales con el Estado que la hubiere formulado, las disposiciones objeto de la reserva no se aplicarán entre los dos Estados. »

Artículo 22

Este artículo tiene gran valor. Puede alentar la retirada de reservas y contribuir así a la uniformidad de las relaciones convencionales entre las partes. Su mérito principal es la aclaración que brinda la cláusula según la cual « La retirada surtirá efecto cuando los demás Estados interesados recibieren la notificación de la retirada ». Como se indica en el comentario de la Comisión a este artículo, no debe hacerse responsable a un Estado del quebrantamiento de las estipulaciones del tratado, a las que se refiera la reserva, en que se incurriera por ignorancia de la retirada de la reserva.

Artículo 23

Este artículo se halla claramente enunciado en conjunto y es de un valor evidente. Como se indica en el comentario de la Comisión,

sus disposiciones recogen prácticas convenientes y aceptadas en la actualidad.

Artículo 24

Las disposiciones de este artículo están de acuerdo con las normas y prácticas que se siguen en la actualidad. La entrada en vigor provisional se requiere en diversas circunstancias cuando la urgencia de una situación hace conveniente prever que el tratado tenga fuerza antes de que se dé cima a todos los requisitos para su entrada en vigor definitiva.

Acaso pueda discutirse, sin embargo, si tal disposición es necesaria en una convención sobre los tratados.

Artículo 25

Cabría plantear la cuestión de si las disposiciones de este artículo son procedentes en el proyecto de articulado o si debían dejarse a discreción de las Naciones Unidas. Según el Artículo 102 de la Carta, los Miembros de las Naciones Unidas están obligados a registrar sus tratados en la Secretaría y ésta es responsable de la publicación de los tratados así registrados.

El párrafo 1 del artículo 25 reitera simplemente las obligaciones impuestas a los Miembros de las Naciones Unidas y a la Secretaría de las Naciones Unidas por el Artículo 102 de la Carta. Ese párrafo no impone ninguna nueva obligación a los Miembros ni prevé tampoco obligaciones para los Estados no miembros.

En cambio el párrafo 2 impondría una nueva obligación no solamente a los Estados no miembros sino también a la Secretaría de las Naciones Unidas. Sería, por supuesto, muy conveniente que todos los tratados fuesen registrados en las Naciones Unidas y publicados por la Organización. Sin embargo, aunque el actual reglamento del registro de las Naciones Unidas permite el « archivo y registro » de tratados transmitidos por Estados no miembros de la Organización, es discutible que en el proyecto de articulado se trate de imponer esa función a la Secretaría a título de obligación, sin reconocer de alguna manera que para ello es necesario el consentimiento de las Naciones Unidas. Quizás antes de que se convenga definitivamente sobre los textos del proyecto de articulado, la Asamblea General podría disponer lo oportuno mediante una resolución en la que invitara a todos los Estados no miembros a registrar sus tratados y en la que se previera la publicación de éstos.

Asimismo, se reconocería más directamente el papel de las Naciones Unidas en la aprobación del reglamento sobre el registro si se reemplazaran las palabras « en vigor », que figuran en el párrafo 3, por las palabras « aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas ».

Artículo 26

Este artículo puede servir de guía útil para el procedimiento de corrección de errores en los textos. Acaso convenga, sin embargo, introducir unos ligeros cambios de redacción, a saber:

Párrafo 1

Aunque los varios procedimientos que se relacionan parecen abarcar todos los métodos seguidos para la corrección de errores, es posible que los Estados deseen seguir algún otro procedimiento o que no estén dispuestos a adoptar medida alguna por juzgar que son de poca importancia los errores de que se trata. En vista de ello, acaso conviniera reemplazar la palabra « pondrán » por las palabras « podrán poner »; con ello, la cuestión de la corrección de errores y el procedimiento correspondiente dejarían de ser obligatorios para convertirse en decisiones facultativas.

Párrafo 1 b

En la versión inglesa la palabra « *of* » en la frase « *notes of similar instrument* » debería reemplazarse con la palabra « *or* ».

Párrafo 4

Como el Artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas y el reglamento que lo complementa no prevén el registro de los tratados sino una vez que éstos han entrado en vigor, la comunicación a la Secretaría de las correcciones de errores en los textos no deberá hacerse antes de que el tratado se halle inscrito. Tal como se encuentra actualmente redactado el párrafo 4, los Estados podrían creerse obligados a comunicar las correcciones a la Secretaría, aun cuando el tratado no hubiera entrado todavía en vigor ni hubiese sido registrado, o incluso aunque nunca llegase a entrar en vigor ni a ser registrado.

En vista de ello, acaso convendría modificar el párrafo 4 conforme al enunciado siguiente:

«Las correcciones que se hicieren de conformidad con las disposiciones del presente artículo en el texto de un tratado que hubiere entrado en vigor se comunicarán a la Secretaría de las Naciones Unidas.»

Se presume que toda corrección que haya sido incorporada al texto antes de registrarse éste, no ha de exigir mención ni comunicación especial.

Artículo 27

Las disposiciones de este artículo han de servir de orientación útil para la corrección de errores en los tratados multilaterales en poder de un depositario.

El párrafo 6 de este artículo, lo mismo que, según se ha señalado, ocurre con el párrafo 4 del artículo 26, puede tener por resultado que se comuniquen correcciones a la Secretaría antes de haberse registrado el tratado. En vista de ello, convendría modificar el párrafo 6 del artículo 27 en el sentido sugerido para el párrafo 4 del artículo 26.

Artículo 28

En este artículo se enuncia una práctica muy difundida, cuya inclusión en el proyecto puede servir de útil orientación.

Artículo 29

Este artículo, en conjunto, ha de servir de orientación útil en lo que respecta a las funciones de un depositario. Sin embargo, algunas de sus disposiciones son discutibles.

El apartado *a* del párrafo 3, al exigir la preparación de textos en los otros idiomas que determine «el reglamento en vigor en una organización internacional», puede representar una carga inusitada para el depositario si la organización de que se trata adopta como norma que el texto de un tratado debe prepararse en muchos idiomas. En consecuencia, en vez de imponerse una obligación de contenido un tanto vago, se sugiere que se inserte al final del apartado *a*, después de las palabras «en una organización internacional», la frase siguiente «en el momento en que el depositario fuere designado».

Las disposiciones del apartado *b* del párrafo 3 pueden entrañar una carga innecesaria para el depositario si se interpretan en el sentido de que éste ha de transmitir copias certificadas a todos los Estados «que fueren o pudieren ser parte en el tratado», independientemente del interés que tengan en el tratado esos Estados. Tal disposición podría suponer que se envíasen copias certificadas de un tratado a Estados que no solamente carecen de todo interés en el mismo sino que pueden sentirse ofendidos y protestar por el hecho de que se les comuniquen tales copias. En vista de ello quizás convendría modificar esta disposición para que dijera:

«*b*) Extender copias certificadas conformes del texto o de los textos originales y transmitirlos a todos los Estados signatarios que hubieren ratificado el tratado o se hubieren adherido al mismo, así como a cualesquier otro Estado de los mencionados en el párrafo 1 que las solicite;»

La cláusula así modificada no evitaría que el depositario transmitiera copias certificadas a cualquier Estado o grupo de Estados, pero evitaría una carga innecesaria, y a veces incluso situaciones embarazosas, para el depositario.

El apartado *c* del párrafo 3 plantea dos cuestiones, a saber:

1) No parece muy clara la relación que hay entre esta disposición y las de los párrafos 4, 5 y 6 del propio artículo 29. Cabe presumir que esos párrafos 4, 5 y 6 han de aplicarse antes de que se ponga la firma, especialmente si ésta va acompañada de una reserva, o antes de que se considere depositado un instrumento de ratificación. Esta relación no es clara, sin embargo, y pueden suscitarse graves diferencias y confusión en cuanto a la precedencia que ha de darse a una o a otras disposiciones. Si por ejemplo, hay un error grave en un instrumento, el gobierno que lo presente esperará del depositario que le dé la oportunidad de corregirlo antes de que se deposite el instrumento. Puede ocurrir también que haya reservas que deban ser examinadas por los otros Estados interesados antes de que se considere formalizado el depósito.

En vista de lo anterior, se sugiere que el apartado *c* del párrafo 3 se modifique cambiando la primera parte del mismo para que diga:

«*c*) Con sujeción a lo dispuesto en los párrafos 4, 5 y 6 del presente artículo, recibir en depósito ...»

2) La frase «y formalizar un acta de toda firma del tratado o del depósito de todo instrumento relativo al tratado» parece exigir una formalidad que es innecesaria y que en muchos casos no serviría de nada. Por ejemplo, cuando un tratado queda abierto a la firma y cada signatario pone la fecha de su firma, el tratado en sí es prueba bastante del acto sin que haya que formalizar ningún otro documento.

La formalización de una acta del depósito de cada instrumento parece ser también un requisito innecesario. En muchos casos, esta norma se entendería en el sentido de exigir que se ejecutara el documento por el depositario y por el Estado que presenta el instrumento, imponiendo a uno y a otro una formalidad que pueden estimar innecesaria. Los Estados Unidos han desempeñado y siguen desempeñando las funciones de depositario de gran número de tratados multilaterales importantes, respecto a los cuales se ha prescindido de la formalidad del acta del depósito de los instrumentos, sin que esta práctica parezca haber originado ningún problema ni queja.

Las disposiciones del apartado *d* del párrafo 3 parecen ser adecuadas y hacen innecesario el requisito del acta en todos los casos, a menos que el Estado que efectúa el depósito lo juzgue de otro modo. Tales casos pueden atenderse a medida que surjan.

En vista de la falta evidente de una necesidad real de formalizar actas en tales casos se recomienda que las palabras «y formalizar un acta ... de todo instrumento relativo al tratado» sean eliminadas del apartado *c* del párrafo 3.

El apartado *d* del párrafo 3 recoge los procedimientos seguidos en relación con los tratados multilaterales en general y sirve de útil orientación y aclaración.

Las restantes disposiciones del artículo 29 parecen enunciar simplemente prácticas y procedimientos existentes que se hallan muy difundidos y son eficaces. Estas disposiciones sirven de guía útil en la materia a que se refieren.

[PARTE II]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas, en nota verbal de 11 de febrero de 1965

[Original: inglés]

El Gobierno de los Estados Unidos de América felicita a la Comisión de Derecho Internacional y le expresa su gratitud por

sus esfuerzos y por las contribuciones importantes que ha aportado al desarrollo del derecho de los tratados.

Presenta los siguientes comentarios a la serie de artículos del proyecto (30-54) sobre invalidez y terminación de los tratados que la Comisión transmitió a la Asamblea General en su informe. Estas observaciones se hacen en la inteligencia de que no representan el punto de vista definitivo del Gobierno de los Estados Unidos acerca de los artículos de que se trata.

Artículo 30

Este artículo enuncia una conclusión que, normalmente, salta a la vista; a saber, que todo tratado que se ha celebrado y ha entrado en vigor, se considera que está en vigor y se aplica respecto de todo Estado que sea parte en el tratado de conformidad con sus estipulaciones, salvo que sean aplicables las disposiciones que, enunciadas en los artículos siguientes, tratan de la nulidad, la terminación, la suspensión o la retirada. El artículo 30 es útil al enunciar, en el articulado en su conjunto, una presunción formal de la que cabría apartarse en otro caso por razones distintas de las permitidas en los demás artículos. Por otra parte, el artículo 30, al declarar lo que fácilmente ha de presumirse, parece dar a entender que *todos* los aspectos del derecho de los tratados se encuentran previstos en la convención, o en la serie de convenciones, que van a aprobarse sobre el derecho de los tratados. Cabría muy bien omitir el artículo 30 si la convención o las convenciones pudieran simplificarse y estipular únicamente los aspectos del derecho de los tratados que exigen formulación.

Artículo 31

Las disposiciones del artículo 31, cuando se examinan en conjunción con el comentario sobre las mismas, han de resultar de patente aplicación en el curso del tiempo. Tales disposiciones deben alentar a los Estados a tener en cuenta la necesidad de satisfacer minuciosamente los requisitos de su derecho interno. Por otra parte, el Estado que alegue tal disposición para retirarse de un tratado basándose en una violación manifiesta de su derecho interno, se encontrará con toda probabilidad con que, como cuestión política, en cualquier negociación subsiguiente, incluso con Estados diferentes, se verá obligado a dar seguridades de que se han cumplido todos los requisitos de su derecho interno.

Artículo 32

Los párrafos 1 y 2 del artículo 4 del texto de la Comisión sobre el derecho de los tratados disponen que los jefes de Estado, los jefes de gobierno, los ministros de relaciones exteriores, los jefes de misiones diplomáticas y los jefes de delegaciones permanentes ante una organización internacional, no tienen que acreditar sus poderes para negociar o firmar un tratado en nombre de su Estado. El párrafo 3 de dicho artículo prevé que cualquier otro representante tendrá que acreditar, mediante credenciales por escrito, sus poderes para negociar. Al comentar esa disposición del artículo 4, hemos señalado que en el párrafo 3 la palabra «tendrá» podría reemplazarse por las palabras «podrá tener». En muchos casos, la designación de un representante para negociar y redactar un texto va precedida de un acuerdo en un plano más alto sobre el fondo del tratado. Asimismo, las circunstancias del caso pueden hacer evidente que determinado individuo o determinada misión cuenta con plenos poderes. Por todas estas razones, no creemos que el párrafo 3 del artículo 4 deba enunciarse en forma imperativa.

Por lo demás, la referencia que se hace en el artículo 32 al artículo 4 resulta un tanto ambigua, puesto que parece ignorar el hecho de que un representante puede poseer ciertas credenciales, según la actual redacción de los párrafos 3 a 6 del artículo 4.

En consecuencia, sugerimos la siguiente redacción del artículo 32:

«1. Cuando el representante de un Estado a quien, según las disposiciones del artículo 4 o en vista de las circunstancias concurrentes, no pudiere considerarse dotado de la facultad ne-

cesaria para manifestar el consentimiento de su Estado en quedar obligado por un tratado, ejecutarse sin embargo un acto como si estuviere facultado para manifestar ese consentimiento, el acto de ese representante *podrá considerarse por alguna de las partes como carente* de efecto jurídico, salvo que fuere ulteriormente confirmado, expresa o tácitamente, por el Estado que representa.»

El párrafo 2 del artículo 32 prevé el caso en que un Estado impone restricciones a los poderes conferidos a su representante. La Comisión acertadamente dispone que no se alterará la validez del tratado por el hecho de que el representante deje de atenerse a esas restricciones «salvo cuando las restricciones de su facultad hubieren sido puestas en conocimiento de los demás Estados contratantes». Esta excepción a la regla sólo puede tener sentido si se interpreta en el sentido de que la comunicación referida únicamente surtirá efecto si se recibe *antes* de que el representante haya manifestado el consentimiento no autorizado de su Estado en quedar obligado por el tratado. Cabría por ello agregar, al final del párrafo 2, las palabras «antes que aquel manifestare el consentimiento».

Artículo 33

El artículo 33, que trata de las relaciones entre la conducta fraudulenta y la invalidez, puede ser fuente de controversias y desacuerdos. Acaso provoque más problemas de los que pueda resolver. Una de las dificultades con que tropezó la Comisión al preparar los artículos sobre la invalidez y terminación fue la escasez de precedentes en la práctica de los Estados en la materia. La falta se hace evidente en el artículo 33. Se plantea la grave cuestión de en qué momento el Estado lesionado ha de alegar la existencia de dolo o de cualquier otro factor invalidante a fin de poder beneficiarse de ello. Supóngase, por ejemplo, que un Estado tiene conocimiento de que se ha cometido dolo en relación con un tratado determinado, pero espera dos o diez años antes de alegarlo. ¿Ha de aprovecharse ese Estado de tal disposición? Parece sumamente dudoso que deba ser así. Si se mantiene el artículo 33, convendría quizás agregar una cláusula al final del párrafo 1 que diga más o menos como sigue: «siempre que los demás Estados contratantes sean notificados dentro de los ... meses siguientes al descubrimiento del dolo». También creemos que sería muy conveniente que en el artículo figurase el requisito de que el dolo ha de determinarse judicialmente.

Artículo 34

La cuestión relativa al plazo es también pertinente en el artículo 34, que trata del error. Ha de fijarse un límite en cuanto al momento en que ha de alegarse el error después de haber sido éste descubierto, o después de haber transcurrido un período lo suficientemente prolongado para descubrir el error. También, como en el caso del artículo 33, debería preverse la decisión judicial.

Artículo 35

Acaso el párrafo 1 va demasiado lejos al disponer que la manifestación de consentimiento logrado por coacción «carecerá de efecto jurídico». Parecería preferible decir que «el Estado cuyo representante hubiese sido objeto de coacción podrá considerar que esa manifestación de consentimiento carece de efecto jurídico». Con este cambio se lograrían tres cosas. En primer lugar, se evitaría que el Estado que hizo uso de la coacción pudiera alegarla como base para considerar el tratado inválido; no creemos que el Estado autor de la coacción deba tener este derecho. En segundo lugar, el Estado contra el que se haya aplicado la coacción no debe verse *obligado* a considerar que el tratado «carecerá de efecto jurídico»; el Estado víctima de la coacción puede muy bien desear valerse de la posibilidad de ignorar la coacción si tiene un interés superior en mantener la seguridad del tratado. En tercer lugar, tal cambio tendería a evitar que terceros Estados intentasen inmiscuirse en una situación en la que las partes inmediatamente interesadas desearan llevar adelante el tratado.

Artículo 36

El artículo 36 declara que es nulo el tratado cuya celebración se ha obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas. Este artículo, si llegara a adoptarse con determinadas garantías, constituiría un importante paso de avance para el régimen de derecho en el plano internacional. Cabe convenir con la Comisión que esta regla debe limitarse a la amenaza o al uso de la fuerza física; efectivamente, esta amenaza o este uso de la fuerza es el que prohíbe el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta. Pero la Comisión debería examinar en el comentario la cuestión importante de la aplicación de este artículo en el tiempo. Como señala la Comisión, la doctrina tradicional anterior al Pacto de la Sociedad de las Naciones era que la validez de un tratado no se menoscababa por el hecho de que se hubiera celebrado bajo la amenaza o el uso de la fuerza. Con el Pacto de la Sociedad de las Naciones y el Pacto de París, comenzó el ataque contra esa doctrina tradicional. Con la Carta de las Naciones Unidas, la doctrina cayó por tierra. Así pues, solamente con la entrada en vigor de la Carta se aceptó el concepto de la ilicitud de la amenaza o del uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas. Se considera todo ello dudoso de que pueda aplicarse retroactivamente la invalidez por amenaza o uso de fuerza ilícitos. En otro caso, la validez de gran número de tratados, entre ellos los tratados de paz, quedaría en tela de juicio. Cabe discutir incluso si tal disposición debe surtir efectos desde 1945 o, como variante, desde que se celebre la convención sobre el derecho de los tratados en que figure esta norma. La retroactividad del artículo provocaría demasiadas incertidumbres jurídicas.

Artículo 37

El concepto que figura en estas disposiciones, de aplicarse debidamente, favorecería sustancialmente el régimen de derecho en las relaciones internacionales. Las disposiciones de este artículo son dignas de apoyo si puede tenerse la seguridad de que no han de provocar abusos ni alterar indebidamente las relaciones convencionales.

Los ejemplos que se señalan en los puntos *a*, *b* y *c* del párrafo 3 del comentario al artículo 37 pueden aceptarse fácilmente. Sin embargo, incluso estos ejemplos, si se aplicaran retroactivamente, podrían entrañar injusticia para una o más partes interesadas y perturbar las relaciones ventajosas basadas en las estipulaciones claramente aceptables de un tratado que figuren entre otras que, de antiguo, han sido reconocidas por las partes como anticuadas e inaplicables pero que, conforme a lo que se dispone en el artículo 37, harían nulo todo el tratado.

Sin restar valor al concepto que figura en el artículo 37, se sugiere que la Comisión examine de nuevo las disposiciones del mismo y todos los aspectos de la manera en que podría aplicarse, especialmente la cuestión de quién habría de decidir los casos en que se justificaría la aplicación de la norma.

Artículo 38

Las reglas que se enuncian en el artículo 38 parecen ser axiomáticas y no exigir ninguna explicación. Parece que este artículo podría muy bien omitirse si la convención sobre el derecho de los tratados tuviera que simplificarse. No obstante, si la opinión general es que conviene mantener un artículo de esta índole, sus estipulaciones, tal como se hallan redactadas, parecen satisfactorias.

Artículo 39

El artículo 39 tiene el claro mérito de echar por tierra la presunción de que un tratado puede ser denunciado unilateralmente cuando no contiene ninguna estipulación sobre la denuncia. Sin embargo, la intención de las partes de que se permita la denuncia o retirada

debe ser clara y ello debe hacerse constar en el artículo insertando la palabra «claramente» después de la palabra «indicaren».

Artículo 40

Las disposiciones del párrafo 1 del artículo 40 enuncian principios de derecho internacional existentes. El requisito de que el acuerdo de terminación sea entre *todas* las partes subraya el principio fundamental de que un Estado no puede ser privado de sus legítimos derechos emanados de un tratado sin su consentimiento.

En cambio, el párrafo 2 contiene un concepto nuevo. Prevé que las partes en un tratado multilateral pueden, por acuerdo unánime entre ellas, poner término al tratado, pero ello solamente si obtienen el consentimiento de al menos dos tercios de todos los Estados que lo hubieren redactado, si la terminación ha de efectuarse antes de que haya transcurrido un determinado número de años. Esta disposición permitiría que las partes en un tratado multilateral lo dieran por terminado mediante acuerdo, sin tener en cuenta las estipulaciones del tratado relativas a la terminación, si, al cabo de determinado número de años, juzgasen imposible seguir aplicando el tratado por no haberse adherido al mismo otros Estados o por otras razones. Acaso suponga una gran dificultad llegar a un acuerdo sobre el número de años que conviene fijar con respecto a todos los tratados (cifra que ha de insertarse en el párrafo 2). Se sugiere por ello que se considere la posibilidad de modificar la cláusula final de la siguiente manera: «Ello no obstante, después de la expiración de un período de ... años, o de cualquier otro período que se prevea en el tratado, sólo será necesario el acuerdo de los Estados partes en el tratado.»

Artículo 41

El artículo 41 se refiere al tratado que termina implícitamente por la celebración de otro posterior. La disposición parece acertada en principio. Aunque su concepto es evidente, podría contribuir a resolver cuestiones suscitadas en esta esfera.

Artículo 42

El párrafo 1 del artículo 42 dice que una violación sustancial de un tratado bilateral por una de las partes autoriza a la otra a alegar esa violación como motivo para poner término al tratado o para suspender su aplicación en todo o en parte. Este concepto cuenta con amplio apoyo aunque, al parecer, raramente se alega. Debe plasmarse en una regla del derecho de los tratados. Con ello se haría mucho por eliminar controversias en la materia.

El párrafo 2 del artículo 42 es asimismo valioso en cuanto desalienta la violación de tratados, pero exige algunas aclaraciones. Parece pasar por alto, hasta cierto punto, el hecho de que hay diferentes tipos de tratados multilaterales. El párrafo 2 podría muy bien aplicarse a tratados normativos sobre cuestiones tales como el desarme, en la que su observancia por todas las partes es esencial para la eficacia del tratado. Pero cabe poner en duda si un tratado multilateral como la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares — que en su aplicación es esencialmente bilateral — debe quedar sujeta a las disposiciones del párrafo 2 tal como se encuentra actualmente redactado. Veamos un ejemplo. Si la parte A se niega a conceder a la parte B los derechos enunciados en la Convención sobre Relaciones Consulares, ¿deben las partes X, Y y Z — además de la parte B (es decir la parte lesionada) — tener derecho a considerar que la convención se halla en suspenso o que ha dejado de estar en vigor entre ellas y la parte A? Otro ejemplo: una convención internacional para el canje de publicaciones. Supóngase que una parte viola la convención en sus relaciones con una segunda parte. ¿Debe una tercera parte tener derecho a dar por suspendida o terminada la convención en sus relaciones con la primera parte? Creemos que estos ejemplos muestran que determinadas disposiciones del artículo 42 podrían surtir efectos no apetecibles.

La terminación o suspensión en el caso de un tratado multilateral debe seguir la norma aplicable a los tratados bilaterales, es decir

que la parte lesionada no debe verse obligada a continuar concediendo derechos que ilícitamente se le han negado por la parte infractora. Ello podría lograrse modificando el apartado *a* del párrafo 2 a fin de prever que una violación sustancial de un tratado multilateral por una parte autoriza « a cualquier otra parte, cuyos derechos u obligaciones sean afectados adversamente por tal violación, a alegar ésta como motivo para suspender la aplicación del tratado en todo o en parte en sus relaciones con el Estado autor de la violación ». De la misma manera, cabría revisar el apartado *b* del párrafo 2 para que dijera: « A las otras partes, cuyos derechos u obligaciones sean adversamente afectados por tal violación ... »

Se confía en que los gobiernos y la Comisión presten atención al asunto.

Artículo 43

Este artículo trata de la superveniencia de una situación que hace imposible la ejecución del tratado. Aunque esta disposición sea en sí muy conveniente, plantea la cuestión de qué normas han de regir en el caso de que determinadas estipulaciones de un tratado hayan sido ejecutadas, en tanto que otras se hallen pendientes de ejecución. Por ejemplo, supóngase que el Estado A hace una cesión de tierras al Estado B a condición de que el Estado B permanentemente mantenga y permita el uso de un canal navegable en el río. Si el río se seca o se altera gravemente su curso por una inundación, quedando inutilizado permanentemente a los efectos de la navegación convenida, ¿debe el Estado B seguir gozando de las ventajas de la cesión, en tanto que el Estado A se ve privado de sus derechos conforme al tratado? ¿Cabe revocar sencillamente la cesión? Esta cuestión nos lleva a sugerir que el artículo 43 podría contener un nuevo párrafo 4, que más o menos dijera así:

« 4. El Estado que alegue la imposibilidad de ejecutar un tratado como motivo para ponerle término o para suspender su aplicación podrá ser requerido a que indemnice al otro Estado o a los otros Estados interesados por las ventajas que haya obtenido en virtud de estipulaciones ya ejecutadas. »

Artículo 44

El concepto de *rebus sic stantibus*, contenido en el artículo 44, es de un carácter tan discutible y se presta tanto a abusos de la interpretación subjetiva, que los Estados Unidos tienen reservas acerca de que figure en el proyecto, en todo caso en su forma actual. A falta de una norma aceptada, parece sumamente discutible que este concepto pueda ser objeto de codificación. Además dudamos de que su incorporación, por lo menos en su forma actual, represente un desarrollo progresivo del derecho internacional. La doctrina *rebus sic stantibus* tendría indiscutible utilidad si se calificara debidamente y circunscribiera de manera tal que quedara protegida contra los abusos de interpretación subjetiva a los que se presta. Si se aplicara con el asentimiento de las partes en el tratado, de manera que originara una novación del mismo, ciertamente sería aceptable. Si, a falta de lo anterior, un tribunal internacional de justicia o arbitral se encargara de dictar una decisión obligatoria acerca de la aplicabilidad de la doctrina a un tratado determinado, también ello sería aceptable. Pero aunque hay todavía la oportunidad de examinar la cuestión más a fondo, especialmente a la luz de las observaciones de otros gobiernos, el Gobierno de los Estados Unidos desea en esta coyuntura hacer constar su oposición al artículo 44 tal como se halla actualmente redactado.

Artículo 45

El artículo 45 prevé que un tratado se hace nulo y queda extinguido cuando se establece una nueva norma imperativa de derecho internacional incompatible con el tratado. En el comentario de la Comisión se señala que esta regla es corolario lógico de la norma de *jus cogens* contenida en el artículo 37. Pero ha de estudiarse más a fondo la cuestión para decidir si este « corolario lógico » es operante y si, como se sugiere en los comentarios al artículo 37, la

norma de *jus cogens* tal como figura actualmente en el proyecto puede surtir efectos. Sin duda ha de ser sumamente difícil determinar en qué momento una nueva norma de derecho internacional se halla lo suficientemente establecida para calificarse de imperativa.

Además, parece ser que, conforme a lo dispuesto en el artículo 37, una norma que se haga imperativa después de la celebración de gran número de tratados podrá anular las estipulaciones de éstos si, como parece ser el caso, las disposiciones del artículo han de aplicarse retroactivamente. Parece pues que no puede aceptarse este artículo a menos que se llegue a un acuerdo en cuanto a quién ha de definir una nueva norma imperativa y determinar como ha de establecerse.

Artículo 46

Las disposiciones del artículo 46 parecen útiles en cuanto aclaran, hasta cierto punto, la forma en que los artículos a que se refiere han de aplicarse. Sin embargo, las expresiones « 33 a 35 » y « 42 a 45 » pueden originar cierta confusión, aun cuando su significado pueda comprobarse mediante un estudio del texto de los artículos a que se refieren. Parecería por ello apropiado agregar la palabra « inclusive » después de las expresiones « 33 a 35 » y « 42 a 45 » a fin de indicar claramente la intención de los autores.

Se cree asimismo que, si ha de conservarse el concepto general del artículo 37, se comprobará, después de examinar sus consecuencias, que convendría agregar al mismo un segundo párrafo análogo al del artículo 45 y que el artículo 37 debería figurar entre los artículos mencionados en el artículo 46.

Artículo 47

Las estipulaciones del artículo 47 son esenciales para evitar que se abuse de los derechos enunciados en los artículos a que se refiere. Este artículo no puede evitar todos los abusos posibles, pero contribuye a sostener el principio de que una parte no puede beneficiarse de su propia falta de consecuencia.

Cabe señalar dos puntos de estilo en relación con el artículo 47.

En primer lugar, parece que convendría agregar la palabra « inclusive » después de las expresiones « artículos 32 a 35 » y « artículos 42 a 44 ».

En segundo lugar, parece conveniente: *a*) colocar el artículo 47 antes de los demás artículos a que se refiere, o *b*) incluir en cada uno de esos artículos una referencia al artículo 47 a fin de evitar su examen fuera de contexto.

Artículo 48

Las Naciones Unidas, como parte interesada, han de reconocer que el artículo 48 del proyecto tiene particular importancia. El texto se refiere al caso muy especial de tratados que son instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales o que han sido redactados por organizaciones internacionales. El texto reconoce que una organización internacional debe observar sus propias normas en vigor al adoptar una decisión o medida. Los Estados Unidos están absolutamente de acuerdo con este principio. Pero parecería necesario realizar estudios mucho más a fondo a fin de determinar si una convención general sobre el derecho de los tratados puede incluir una disposición como la del artículo 48, y hasta qué punto. La frase « se observarán las normas en vigor en la organización interesada » podría, por ejemplo, interpretarse en el sentido de que la organización se hallaría en absoluta libertad de ignorar las disposiciones de la sección III si así lo decidiera, basándose en una norma en vigor de la organización.

Artículo 49

El artículo 49 constituye una aclaración útil. Ha de eliminar toda incertidumbre o duda acerca de la facultad o la prueba de la facultad para realizar los actos mencionados en el artículo.

Artículo 50

El párrafo 1 del artículo 50 dispone que la notificación destinada a poner término a un tratado, a retirarse de él o a suspender su aplicación, en virtud de un derecho expresa o tácitamente conferido por el mismo, debe comunicarse, por la vía diplomática o por otra vía oficial, a todas las demás partes en el tratado, sea directamente, sea por conducto del depositario. Esta disposición es acertada. Enuncia correctamente los procedimientos y principios normalmente aplicados. El párrafo 2 del artículo 50 declara que tal notificación podrá ser revocada en todo momento anterior a la fecha en que hubiere de surtir efecto, *salvo* que el tratado disponga otra cosa. Debería subrayarse que la razón para fijar un plazo antes de que la notificación de poner término al tratado surta efecto es permitir que la otra parte o las otras partes se ajusten a la nueva situación creada por la terminación.

En consecuencia, el Estado que recibe la notificación en el caso del tratado bilateral tiene derecho a actuar sobre la base de que esa notificación es firme y se aprestará a hacer los ajustes que considere necesarios. Quizás la otra parte en el tratado bilateral hubiera notificado la terminación si la primera parte no lo hubiera hecho.

En estas últimas circunstancias, una parte en un tratado bilateral podría evitar que la otra parte le notificare la terminación, dándole ella misma tal notificación y retirándola luego con miras a prolongar el tratado más allá del período previsto por esa otra parte. No debe favorecerse tal situación.

Parece que una norma más razonable sería que, cuando la notificación ponga término al tratado con respecto a todas las demás partes, la retirada de la notificación ha de contar con el asentimiento de por lo menos la mayoría de las demás partes en el tratado. Por ello se sugiere que el párrafo 2 del artículo 50 se modifique para que diga lo siguiente: « Salvo que el tratado dispusiere otra cosa, la notificación podrá revocarse en todo momento anterior a la fecha en que hubiere de surtir efecto, a menos que tal notificación hubiere puesto término al tratado con respecto a todas las partes. » Seguidamente, al final de este párrafo 2 se agregaría una nueva frase, enunciada así: « Cuando la notificación pusiere término al tratado con respecto a todas las partes, la notificación de la retirada no surtirá efecto si la otra parte la objetare, en el caso de un tratado bilateral, o si más de un tercio de las demás partes la objetaren, en el caso de un tratado multilateral. »

Artículo 51

La Comisión de Derecho Internacional señala en su comentario la importancia de este artículo. Recuerda que varios miembros de la Comisión estimaron que si se permitía aducir arbitrariamente, pese a las objeciones de la otra parte, alguna de las causas para invalidar o poner término a los tratados, correría grave riesgo la seguridad de éstos. Es de lamentar que la Comisión no estimara posible incorporar una norma que sometiera la aplicación de estos artículos a la solución judicial obligatoria de la Corte Internacional de Justicia. Parecería que el régimen de derecho — especialmente en una esfera como la del derecho de los tratados — milita fuertemente en favor de la jurisdicción obligatoria de la Corte. La Comisión no negó « la utilidad del recurso a la Corte Internacional de Justicia como medio de solución de las controversias que resulten de la aplicación de los presentes artículos ». Las disposiciones del artículo 51, en su forma actual, no parecen brindar las garantías necesarias en relación con algunos de los artículos a los que se aplican. Parece necesario prever la decisión arbitral o judicial obligatoria a falta de una solución de las controversias por otros medios. Se espera que pueda prestarse mayor atención a este asunto.

Artículo 52

Las disposiciones del artículo 52 parecen aclarar en forma conveniente las consecuencias de la nulidad de un tratado.

Artículo 53

Las disposiciones del artículo 53, al igual que las del artículo 52, aclaran en forma útil las consecuencias de la terminación de un tratado.

Artículo 54

Es discutible que el artículo 54 pueda aplicarse tan ampliamente como parece. Por ejemplo, si una parte en un tratado multilateral suspende la aplicación del tratado con respecto a otra parte, solamente esta última quedará liberada de la obligación de aplicar el tratado, a menos que la naturaleza de éste sea tal que la suspensión afecte los intereses inmediatos de todas las partes. En vista de ello, se recomienda que se considere la posibilidad de modificar el apartado *a* del párrafo 1 en la forma siguiente:

« *a*) Eximirá a las partes afectadas de la obligación de aplicar el tratado durante el período de la suspensión. »

[PARTE III]

Observaciones transmitidas por nota verbal de 10 de enero de 1966 de la Misión Permanente en las Naciones Unidas

[Original: inglés]

A continuación figuran las observaciones presentadas por el Gobierno de los Estados Unidos sobre los artículos 55 a 73 del proyecto, relativos a la aplicación, efectos, modificación e interpretación de los tratados, presentados por la Comisión de Derecho Internacional en su informe a la Asamblea General. Estas observaciones se presentan en la inteligencia de que no representan la opinión definitiva del Gobierno de los Estados Unidos en relación con los artículos en cuestión.

Sección I. Aplicación y efectos de los tratados

Artículo 55

« *Pacta sunt servanda* »

Los Estados Unidos están totalmente de acuerdo con el comentario de la Comisión en el sentido de que la regla *pacta sunt servanda*, según la cual los tratados obligan a las partes y deben ser ejecutados de buena fe, es el principio fundamental del derecho de los tratados. Esta regla es la base en que debe descansar la estructura de los tratados. Sin ella y sin su observancia de buena fe por las partes en los tratados, las restantes normas carecerían de valor. Es la piedra angular en que descansa la confianza entre los Estados. Creemos que esta regla fundamental se define de manera clara y tajante en el artículo 55.

Artículo 56

Aplicación de un tratado en el tiempo

El artículo 56, que se refiere a la aplicación de un tratado en el tiempo, contribuye a aclarar una norma que debiera ser evidente pero que, como la historia demuestra, no siempre se ha seguido. El primer párrafo del artículo no sólo será útil a los gobiernos para situar debidamente los derechos y obligaciones de un tratado en el tiempo, sino que servirá para recordar a los redactores de nuevos tratados que puede conseguirse un efecto retroactivo mediante una disposición al efecto.

El párrafo 2 del artículo 56, al igual que el artículo 53 de la Parte II, parece expresar una norma evidente. Sin embargo, la Comisión señala en el párrafo 7 de su comentario sobre el mismo que « al volver a examinar el artículo 53, en relación con la redacción del presente artículo, la Comisión señaló que quizá fuese necesario modificar su redacción con vistas a tener en cuenta los derechos adquiridos como consecuencia de la ilegalidad de actos realizados durante la vigencia del tratado ». Habrá que realizar otros ajustes para tener en cuenta los derechos adquiridos como consecuencia de

a aplicación del tratado. Así, por ejemplo, el derecho reconocido en un tratado a los bienes adquiridos por sucesión, así como el derecho a vender tales bienes en un plazo de tres años y a retirar el producto, no deben desaparecer como consecuencia de la terminación de un tratado si el derecho a dichos bienes se adquirió antes de que terminase el tratado. Este ajuste podría conseguirse, en parte, sustituyendo la frase «a menos que el tratado no disponga otra cosa», al final del párrafo 2, por la frase «salvo que del propio tratado no resultare lo contrario».

Artículo 57

Ambito de la aplicación territorial de un tratado

La definición del ámbito de la aplicación territorial de un tratado en el sentido de que se extiende a todo el territorio de cada una de las partes, salvo que del propio tratado no resultare lo contrario, parece una norma evidente.

Una cuestión importante que plantea la redacción de esta disposición es el efecto de la misma sobre los tratados que reconocen derechos e imponen obligaciones en relación con ciertas zonas, tales como la alta mar. Aunque resulte evidente por el comentario de la Comisión que la aplicación de un tratado no se limita necesariamente al territorio de una de las partes, la citada disposición en sí misma pudiera hacer creer que ésta es su intención. Tal vez pueda resolverse la cuestión redactando el artículo en los siguientes términos:

«1. Un tratado se aplicará en todo el territorio de cada una de las partes, salvo que del propio tratado no resultare lo contrario.

»2. El tratado se aplicará también fuera del territorio de cada una de las partes, cuando ésta sea claramente su intención.»

Artículo 58

Norma general que limita los efectos de los tratados a las partes

La norma general del artículo 58 que limita los efectos de los tratados a las partes es, según se indica en el comentario de la Comisión, la norma fundamental que rige los efectos de los tratados con respecto a terceros Estados. Las diferencias de opinión entre los miembros de la Comisión en cuanto a si un tratado puede crear por sí mismo un derecho en favor de un tercer Estado, demuestra la necesidad de una disposición precisa al respecto.

Artículo 59

Tratados que prevén obligaciones para terceros Estados

El artículo 59, relativo a los tratados que prevén obligaciones para terceros Estados, incluye acertadamente la importante condición de que el Estado en cuestión consienta expresamente en contraer tal obligación. No obstante, puede plantearse la cuestión de si la interpretación que se hace en el párrafo 3 del comentario de la Comisión sobre el artículo 59, en el sentido de que las disposiciones de un tratado impuesto a un Estado agresor no quedan comprendidas dentro del principio enunciado en dicho artículo, resulta evidente del texto del artículo 59. El comentario aclara el alcance del artículo 59 en este sentido, pero, sin dicho comentario, el actual texto del artículo pudiera resultar equívoco. Se plantea también la cuestión del momento en que el tercer Estado debe manifestar su consentimiento.

Artículo 60

Tratados que prevén derechos para terceros Estados

Las disposiciones del primer párrafo del artículo 60, tal como está redactado actualmente, podrían interpretarse en el sentido de impedir que dos o más Estados cedan en virtud de un tratado un derecho a todos los Estados en general sin que esta cesión esté sujeta a la condición de que cada uno de los Estados que desee ejercitar dicho derecho haya prestado previamente su consentimiento. En vista de esta posible interpretación, se sugiere que se examine la posibilidad de modificar el párrafo primero del artículo 60 en los siguientes términos:

1. Una disposición de un tratado podrá dar origen a un derecho en favor de un Estado que no sea parte en el mismo si las partes tienen la intención de conferir tal derecho: a) a ese Estado o a un grupo de Estados al que pertenezca ese Estado, siempre que ese Estado consienta expresa o tácitamente, o b) a los Estados en general.

El párrafo 2 al exigir que un tercer Estado ejerza un derecho de conformidad con las condiciones que para su ejercicio se estipulen en el tratado o se establezcan de conformidad con el mismo, expresa una norma evidente. Parece sumamente conveniente incluir esta norma como parte de las disposiciones a título de orientación, tanto para la formulación de tratados como para su aplicación. Sin embargo, es necesario examinar más a fondo el efecto general de este artículo.

Artículo 61

Revocación o modificación de las disposiciones relativas a obligaciones o derechos de terceros Estados

Esta norma puede plantear más problemas de los que resolvería. Puede, por ejemplo, dificultar considerablemente los esfuerzos de las partes originales para revisar, o incluso dar por terminado, un tratado en su totalidad. Un cambio en las circunstancias puede hacer que los principales beneficiados sean casi exclusivamente los terceros Estados. No deben ponerse obstáculos al deseo de las partes primordialmente interesadas de llegar a un nuevo acuerdo entre ellas, en particular en el caso de que los terceros Estados no hayan asumido en virtud del tratado obligaciones recíprocas o hayan asumido sólo algunas. Se plantea la cuestión de lo que ocurriría si una de las partes en el tratado notifica su intención de poner término al mismo de conformidad con sus disposiciones. ¿Sería esto prueba de que la disposición que autoriza a dar por terminado el tratado permite en realidad revocar disposiciones relativas a obligaciones o derechos de terceros Estados? Esta norma debe estudiarse más a fondo.

Artículo 62

Normas de un tratado que llegan a ser generalmente obligatorias en virtud de la formulación de una costumbre internacional

La declaración del artículo 62 en el sentido de que las disposiciones de los artículos 58 a 60 no impedirán que las normas establecidas en un tratado lleguen a ser obligatorias si se convierten en normas consuetudinarias de derecho internacional, parece acertada. Los artículos 58 a 60, por sí solos, podrían considerarse como un apartamiento de la práctica ya establecida de reconocer que las normas de un tratado se extienden a veces más allá de los Estados contratantes. Este reconocimiento no se opone en modo alguno a los principios encarnados en los artículos 58 a 60, ya que, como se declara en el comentario de la Comisión, las normas de un tratado determinado pueden llegar a aceptarse generalmente como normas de derecho consuetudinario. Una vez que estas normas han sido generalmente aceptadas rebasan el marco de las partes en el tratado y dejan de estar sometidas a las exigencias del derecho de los tratados.

Artículo 63

Aplicación de tratados que contienen disposiciones incompatibles

Este artículo en su conjunto enuncia normas reconocidas de antiguo y que cuentan con amplia aceptación en la aplicación de tratados incompatibles, y constituye una aclaración valiosa. El párrafo 5 es especialmente importante, ya que señala el hecho de que un Estado que concierte un segundo tratado no puede sustraerse a las obligaciones contraídas en virtud de un tratado anterior con un Estado que no sea parte en el segundo tratado. Aunque un tratado multilateral puede declarar que sustituye y pone fin a un tratado multilateral anterior entre las partes en el segundo tratado, no puede servir de base para que estas partes tomen medidas incompatibles con sus obligaciones respecto de terceros Estados partes en el primer tratado que no sean partes en el segundo.

Artículo 64

Efectos de la ruptura de las relaciones diplomáticas en la aplicación de los tratados

El párrafo 1 del artículo 64 recoge una norma antigua y de amplia aceptación pero que a veces se olvida. Constituye una aclaración valiosa y viene a confirmar una norma necesaria para el mantenimiento efectivo de las obligaciones y derechos reconocidos en los tratados.

La norma enunciada en el párrafo 2 debe ser estudiada atentamente. Aunque puedan faltar las vías normales necesarias para la ejecución de un tratado en caso de ruptura de relaciones diplomáticas, pueden existir otros modos de dar cumplimiento, al menos en parte, a sus disposiciones. En el párrafo 3 del comentario a este artículo se habla de «situaciones que hagan imposible la ejecución». Es dudoso que esta interpretación se refleje claramente en el párrafo 2 o en el párrafo 3 del artículo. Tal vez un nuevo párrafo, redactado en los siguientes términos, reflejase más exactamente la intención expresada por la Comisión en su comentario y sirviese para evitar un abuso de las disposiciones de los párrafos 2 y 3:

« 4. Sólo se podrá invocar la suspensión durante el período en que la ejecución resultare imposible. »

De todos modos, es dudoso que esta adición evitase los abusos a que podrían dar lugar los párrafos 2 y 3. Lo mejor sería conservar únicamente el párrafo 1, dejando que las cuestiones recogidas en los restantes párrafos se rigiesen por otras disposiciones del proyecto de artículos, tales como los párrafos 2 y 3 del artículo 43. No obstante, es preciso estudiar más a fondo el efecto general de las normas contenidas en los párrafos 2 y 3.

Sección II. Modificación de los tratados

Artículo 65

Procedimiento de modificación de los tratados

La primera frase de este artículo expresa una norma que parece evidente pero que debiera servir para recordar a las partes que piensan modificar un tratado que el procedimiento de modificación exige los mismos elementos esenciales que la redacción de un nuevo tratado, a saber, el acuerdo entre las partes.

La segunda frase hace extensivas las normas de la Parte I a los acuerdos escritos entre Estados destinados a modificar un tratado entre las partes, con dos salvedades: 1) que el tratado disponga otra cosa, y 2) que las normas establecidas en una organización internacional dispongan otra cosa. En los casos en que el tratado « disponga otra cosa », las partes en el mismo han tomado ya medidas expresas para la modificación del tratado y debe, por consiguiente, respetarse su intención al respecto. El requisito del acuerdo para la modificación se satisface plenamente, ya que en el propio tratado las partes han acordado cómo debe efectuarse la modificación. Sin embargo, las razones por las que se ha incluido la segunda excepción no resultan evidentes del texto de la disposición ni del comentario.

Puede plantearse la cuestión de si ha de prevalecer la primera o la segunda de las salvedades en el caso de que un tratado concertado bajo los auspicios de una organización internacional contenga disposiciones expresas sobre su modificación, y las normas de la organización internacional establezcan posteriormente un procedimiento de modificación distinto.

Se reconoce que en el caso en que el instrumento constitutivo de una organización internacional contenga normas relativas a la modificación de dicho instrumento o de los tratados concertados bajo los auspicios de tal organización, dichas normas constituyen un acuerdo entre las partes en cuanto al procedimiento para la modificación de dicho instrumento o tratados. Puede ocurrir que nuevos tratados concertados bajo los auspicios de organizaciones internacionales, u otros tratados posteriores, contengan disposiciones expresas para su modificación que, en virtud de la salvedad relativa

a las disposiciones de un tratado, se aplicarían lógicamente al procedimiento para la modificación de dichos tratados. Estas disposiciones pueden basarse esencialmente, al menos en parte, en las normas establecidas de una o más organizaciones internacionales. Asimismo, puede convenirse en que, por medio de una referencia a un tratado en las normas de una organización internacional, ciertas normas rijan el procedimiento de modificación del tratado. En todos estos casos, el requisito esencial es el *acuerdo* de las partes en el sentido de que la modificación del tratado se rija por determinadas normas.

Sin embargo, pueden plantearse dificultades en el caso de tratados concertados fuera de una organización internacional y que quieran modificarse en virtud de acuerdos concertados bajo los auspicios de una organización internacional, y en el caso de tratados que no contengan disposiciones para su modificación y que se hayan concertado bajo los auspicios de una organización internacional que posteriormente elabore normas que permitan la modificación sin el acuerdo de todas las partes. Se plantea la cuestión de si las disposiciones del artículo 65 relativas a las organizaciones internacionales prevalecerían sobre las disposiciones del artículo 67, relativas a los acuerdos para modificar tratados multilaterales exclusivamente entre algunas de las partes.

De conformidad con el artículo 65, podría argüirse que, al hacerse referencia en el mismo a « las normas establecidas en una organización internacional », la modificación de un tratado concertado bajo los auspicios de una organización internacional podría privar a algunas de las partes en dicho tratado de ciertos derechos previstos en el mismo, y exonerar a los Estados que fuesen partes en la modificación de obligaciones para con otros Estados partes en el tratado que no hubiesen aprobado la modificación. Aunque éste no parece ser el resultado deseado, la referencia a las organizaciones internacionales parece implicar que tales organizaciones han venido formulando y aplicando, y podrían seguir haciéndolo, un conjunto separado de normas de derecho de los tratados, no sólo para la modificación de los tratados concertados bajo sus auspicios, sino también de otros tratados.

En vista de las anteriores observaciones sobre la inclusión de la referencia a las organizaciones internacionales en la segunda frase del artículo 65, el Gobierno de los Estados Unidos debe reservarse su posición respecto de dicha frase.

Artículo 66

Modificación de los tratados multilaterales

Las disposiciones del artículo 66 en su conjunto pueden servir de guía útil al examinar la formulación de modificaciones a un tratado multilateral.

La excepción del párrafo 1, « salvo lo estipulado en el tratado o en las normas establecidas en una organización internacional », es apropiada por lo que se refiere a los tratados, pero pueden hacerse las mismas objeciones a la inclusión en el artículo 66 de la frase « normas establecidas en una organización internacional » que se hicieron a su inclusión en el artículo 65. Lo mismo puede decirse de la inclusión de dicha frase en el párrafo 2. En consecuencia, el Gobierno de los Estados Unidos debe reservarse su posición en cuanto a la inclusión de dicha frase en los párrafos 1 y 2 del artículo 66.

La disposición del párrafo 3 en el sentido de que el Estado que firme una enmienda no puede oponerse a la aplicación de la misma, quizá sea demasiado rígida. Al final del párrafo 13 del comentario de la Comisión sobre el párrafo 3 de dicho artículo se dice, con referencia a un Estado que firme pero no ratifique una modificación, que « lo único que no puede hacer es impugnar el derecho de las demás partes a poner en vigor esa modificación en sus relaciones entre sí ». El párrafo 3 parece ir mucho más lejos. Se dirige a la « aplicación de un acuerdo ... que modificare un tratado ». Por « aplicación » habría que entender también la puesta en vigor de las

disposiciones del acuerdo de modificación que deroguen o sean incompatibles de otro modo con los derechos de las partes en virtud del primer acuerdo. En tales circunstancias, dicha norma disuadiría a los Estados de firmar la modificación si no están seguros de que podrán ratificarla. En algunos casos, la aplicación de esta norma puede hacer que los Estados consideren necesario seguir todo el procedimiento para la elaboración de tratados, incluida la aprobación por la Asamblea legislativa o el parlamento, antes de proceder a firmarlo. La firma, en virtud de esta norma, constituiría una renuncia a ciertos derechos del tratado, lo que normalmente exige mucho más tiempo y estudio del que supone la firma sujeta a ratificación o seguida de ésta.

Artículo 67

Acuerdos para modificar tratados multilaterales exclusivamente de entre algunas de las partes

Este artículo parece servir para desarrollar el principio de que dos o más partes en un tratado multilateral no pueden, en virtud de un tratado distinto, poner fin a sus obligaciones con las demás partes en el tratado multilateral. Se trata de una norma útil que debe servir de guía a las partes que piensen concertar un tratado especial y a las partes interesadas en proteger los derechos que les corresponden en virtud de un tratado multilateral existente.

Artículo 68

Modificación de un tratado por un tratado, una práctica o una norma consuetudinaria posteriores

Los párrafos *a* y *b* de este artículo reflejan una práctica antigua y que cuenta con amplia aceptación. El párrafo *c*, aunque literalmente es correcto y se ajusta al principio reconocido de antiguo de que los tratados deben aplicarse en el marco del derecho internacional y de conformidad con la evolución de dicho derecho, puede provocar graves diferencias de opinión, ya que los criterios sobre lo que es el derecho consuetudinario difieren. En vista de ello, tal vez convenga omitir el párrafo *c*, dejando que este principio se aplique de conformidad con las normas del derecho internacional en general, en vez de incluir una disposición concreta en una convención sobre el derecho de los tratados.

Sección III. Interpretación de los tratados

Artículos 69 a 71

Las disposiciones de los artículos 69 a 71, relativos a la interpretación de los tratados, parecen responder a una finalidad útil. Sin embargo, el examen de estos artículos suscita varios problemas. Así, por ejemplo, se plantea la cuestión de si tales disposiciones deben asumir la forma de directrices o de normas. También se plantea la cuestión de si estas disposiciones deben incluir otros medios de interpretación además de los mencionados. Se supone que el orden en que se enumeran los medios de interpretación en dicho artículo no guarda relación con la importancia relativa que deba darse a cada uno de estos medios.

Sin embargo, tal como está redactado el artículo, parece dar primacía al criterio del sentido corriente, aunque puede mediar, por ejemplo, un acuerdo entre las partes relativo a la interpretación que exija que se dé a los términos del tratado un sentido especial o técnico. Esta posible contradicción podría evitarse enumerando en el párrafo 1 seis criterios de interpretación, por el siguiente orden: *a)* el sentido corriente; *b)* el contexto; *c)* el objeto y fin; *d)* las normas de derecho internacional; *e)* los acuerdos sobre la interpretación; *f)* la práctica posterior en la aplicación. Con esto se eliminaría el párrafo 3. Si se quiere definir el contexto, convendría mejorar el actual párrafo 2. No está claro, por ejemplo, si están incluidos en el mismo los documentos unilaterales o aquellos documentos en que hubiesen convenido varias de las partes en un instrumento multilateral pero no todas.

Por lo que se refiere a la formulación de los seis criterios, el actual texto parece satisfactorio *mutatis mutandis*, si bien el empleo del adjetivo «general» a continuación de la expresión «derecho internacional» podría introducir un elemento de confusión, y debe suprimirse. El comentario habla de «normas generales de derecho internacional», concepto que puede ser equivalente o no.

En el inciso *b* del párrafo 3, la palabra «todas» en la frase «que evidencie claramente una interpretación concorde de todas las partes en el tratado» puede interpretarse en el sentido de exigir una acción positiva de todas las partes. Una acción de una de las partes, a la que no objetan las demás, podría considerarse como un criterio básico de interpretación.

El artículo 70 pudiera parecer excesivamente restringido por lo que se refiere a la posibilidad de recurrir a los trabajos preparatorios o a otros medios de interpretación. Una disposición de un tratado puede parecer clara a primera vista, pero si surge una controversia sobre su significado, la posibilidad de recurrir a otros medios de interpretación no debe hacerse depender de las condiciones señaladas en los párrafos *a* y *b* de dicho artículo. Se sugiere que, en el caso de controversias sobre la interpretación de una disposición de un tratado, se permita acudir a otros medios de interpretación si las normas establecidas en el artículo 69 no bastan para establecer una interpretación correcta.

El empleo de las palabras «de modo concluyente» en el artículo 71 parece innecesario. La palabra «establece», por sí sola, es clara y precisa. Las palabras «de modo concluyente» pueden originar confusiones en muchos casos.

Una observación de carácter general en lo referente a los artículos sobre la interpretación es que debe examinarse más a fondo la relación entre estos artículos y otros artículos del proyecto que, aunque técnicamente no sean normas de interpretación, pueden tener en cierto modo matices interpretativos. Entre ellos figura el artículo 43, que se refiere a la supervenencia de una situación que hace imposible la ejecución; el artículo 44, relativo a un cambio fundamental en las circunstancias, y el artículo 68, sobre modificación de un tratado por un tratado, una práctica o una norma consuetudinaria posteriores.

Artículo 72

Tratados redactados en dos o más idiomas

El párrafo 1 de este artículo recoge una norma que cuenta con amplia aceptación y ha resultado eficaz. La utilidad del inciso *b* del párrafo 2 es dudosa. Cuando las partes tienen oportunidad de examinar y manifestar su acuerdo o desacuerdo con una versión que han autenticado personalmente, hay razones para estimar que la consideran exacta. Sin embargo, una disposición en el sentido de que una versión redactada por separado y respecto de la cual las partes no han tenido oportunidad de formular sugerencias hace fe, introduciría un nuevo factor que no debe incorporarse como parte del derecho de los tratados. Si se quiere que esta versión no autenticada haga fe tendrá que ser en virtud de las disposiciones del tratado al que se refiere dicha versión, o en virtud de un acuerdo suplementario entre las partes.

Por estas razones, se recomienda que se suprima todo el inciso *b*, relativo a «las normas establecidas en una organización internacional».

Artículo 73

Interpretación de los tratados que tienen dos o más textos

Aunque el empleo de la palabra «textos» es cada vez más frecuente en la redacción de tratados redactados en dos o más idiomas, es dudoso que esta palabra describa adecuadamente a los elementos en cuestión. Un tratado como tal es, en realidad, una unidad, integrada por un texto único. Si este texto se redacta en dos o más idiomas distintos, las distintas versiones son partes integrantes de un texto único. El empleo de la palabra «texto»

parece, por el contrario, ir en menoscabo de la unidad del tratado como documento único.

En consecuencia, se sugiere que el epígrafe del artículo 73 se sustituya por otro inspirado en el epígrafe del artículo 72 y redactado poco más o menos en los siguientes términos: « Interpretación de los tratados redactados en dos o más idiomas ».

De acuerdo con lo dicho, se sugiere que el párrafo 1 del artículo 73 se modifique en los siguientes términos:

« 1. Cada una de las versiones en que se ha autenticado el texto de un tratado hará igualmente fe, a menos que el propio tratado no disponga que en caso de divergencia hubiera de prevalecer una de las versiones. »

Con esta nueva redacción se evita el empleo de la palabra « textos » para referirse a cada una de las versiones en distintos idiomas en que se ha hecho un tratado y se evita el empleo de la palabra « diversos », cuando lo que debe subrayarse es la semejanza e igualdad.

Del mismo modo, se sugiere que el párrafo 2 del artículo 73 se modifique en los siguientes términos:

« 2. Se presumirá que los términos de un tratado tienen el mismo sentido en cada uno de los idiomas en que se ha autenticado el texto. Excepto en el caso a que se refiere el párrafo 1, cuando la comparación entre las versiones en dos o más idiomas mostrare una divergencia en el empleo de un término o concepto y la ambigüedad u oscuridad que de ello resultare no pudiera ser eliminada, en la medida de lo posible, por la aplicación de los artículos 69 a 72, se preferirá el sentido que pueda conciliar las versiones en dos o más idiomas. »

11. FINLANDIA

[PARTE I]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en carta de 17 de abril de 1964

[Original: inglés]

La parte I del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados preparado por la Comisión de Derecho Internacional constituye, a juicio del Gobierno de Finlandia, una base adecuada para la codificación de esta rama del derecho.

No obstante, el Gobierno de Finlandia se permite presentar, con respecto a algunos artículos concretos, las observaciones siguientes:

Artículo 1

Como las definiciones contenidas en el artículo 1 afectan considerablemente a los artículos siguientes convendría esforzarse por formular estas definiciones en los términos más claros e inequívocos que sea posible. En vista de que la definición contenida en el párrafo 1 a del artículo 1 se da únicamente a los efectos de la convención y en vista de que la convención se refiere exclusivamente a los tratados concertados entre Estados, no parece que haya necesidad, a este respecto, de referirse a los otros sujetos de derecho internacional. En consecuencia, podrían suprimirse en el inciso a las palabras « u otros sujetos de derecho internacional ».

Artículo 3

Por la misma razón que antes se indica con respecto al artículo 1, podría suprimirse en el artículo 3 el párrafo 3 en su totalidad, que se refiere a las organizaciones internacionales, así como las palabras « y demás sujetos de derecho internacional » del final del párrafo 1 del mismo artículo. Estas palabras podrían sustituirse quizá por las palabras « que son sujetos de derecho internacional », pues no todos los Estados poseen soberanía en el orden internacional. Otra posibilidad sería suprimir todo el artículo 3 por ser innecesario, como han sugerido algunos miembros de la Comisión de Derecho Internacional.

El Gobierno de Finlandia desea señalar, a este propósito, que, aunque el proyecto de artículo se refiere únicamente a los Estados, nada impediría la inclusión, si se estimase oportuno, en los comentarios sobre ciertos artículos, de una declaración en la que se indique que esos artículos deberían aplicarse *ex analogia* a la Santa Sede y a ciertas organizaciones internacionales, por ejemplo, y que más adelante podría elaborarse un proyecto de convención relativa a esta cuestión.

El párrafo 2 de este artículo no parece muy satisfactorio, pues sólo menciona al Estado federal y los Estados miembros de la Unión Federal, a pesar de que existen otros varios tipos de Estados compuestos en que los Estados constitutivos poseen la capacidad para concertar tratados en ciertos aspectos. En consecuencia, ese párrafo podría decir, por ejemplo, lo siguiente: « en una unión de Estados, la capacidad de sus miembros para concertar tratados dependerá del tratado que la haya constituido o de su Constitución ».

Artículo 12

El contenido de la propuesta de la Comisión de Derecho Internacional sobre este artículo no exige comentarios, pero la forma suscita algunas observaciones. En el proyecto, los dos tipos de tratados — los tratados en forma solemne y los tratados en forma simplificada — no siempre se estudian separadamente. Por ejemplo, el principio enunciado en el párrafo 1 relativo a la necesidad de la ratificación se aplica a todos los tratados. El párrafo 2 del mismo artículo contiene excepciones tan amplias que de hecho anulan la regla principal, sobre todo en vista de que la mayoría de los tratados son tratados concertados en forma simplificada. El párrafo 3, además, contiene contra-presunciones, es decir, excepciones, que en parte están en contradicción con el párrafo precedente. Este artículo, innecesariamente complicado y poco satisfactorio desde el punto de vista técnico, podría simplificarse, por ejemplo, en la forma siguiente: « todos los tratados que no sean concertados en forma simplificada tendrán que ser ratificados, a menos que en el tratado se estipule otra cosa o que se desprenda claramente la intención contraria de los Estados signatarios de las declaraciones hechas en el curso de las negociaciones o la firma del tratado, de las credenciales, plenipotencias u otro instrumento expedido a los representantes de los Estados negociadores, o de otras circunstancias que pongan de manifiesto esa intención ».

Artículo 16

En el artículo 16, relativo a los efectos jurídicos de la ratificación, la adhesión, la aceptación y la aprobación, tal vez habría sido posible tratar la cuestión de si pueden revocarse esos actos y, en caso afirmativo, en qué condiciones. Pueden aducirse razones en favor o en contra de la inclusión de esa posibilidad. Las revocaciones pueden perjudicar la posición de otros Estados signatarios. Pero en algunos casos puede ser injusto prohibir la revocación incondicionalmente. Lo sería por ejemplo si un Estado signatario estuviese obligado a aguardar a que el tratado entre en vigor para poder denunciarlo, siempre que lo permitan las estipulaciones del tratado.

Artículo 17

La opinión de que un Estado que ha ratificado un tratado (que todavía no ha entrado en vigor) y que posteriormente realiza un acto contrario a los objetivos del tratado, viola con ello las obligaciones del mismo, es perfectamente aceptable. Cabría admitir incluso la presunción de que la sola firma de un tratado impone al Estado signatario la obligación de la buena fe. Es dudoso, en cambio, que se cree también esa obligación respecto de Estados que sólo han tomado parte en la negociación de un tratado o en la redacción o adopción (autenticación) de su texto.

Artículo 18

El párrafo 1 del artículo 18, que se refiere a la formulación de las reservas, debería simplificarse combinando — como se ha sugerido —

los apartados *a*, *b* y *c* en un solo párrafo. Otra posibilidad sería considerar que basta con el apartado *a*.

Artículo 27

Si bien las disposiciones contenidas en el artículo 27, párrafo 2, están en armonía con la práctica de la Secretaría de las Naciones Unidas, parecería suficiente transmitir la copia del acta únicamente al Estado que ha recibido la copia del tratado que contenga el error, mientras que a los demás Estados sólo se les notificaría la medida que se había tomado.

[PARTE II]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente de las Naciones Unidas en carta de enero de 1965

[Original: inglés]

A juicio del Gobierno de Finlandia, el proyecto de artículos presentado por la Comisión de Derecho Internacional constituye una base enteramente satisfactoria para los trabajos futuros de codificación de la parte del derecho de los tratados relativa a la validez y fin de los tratados.

Con respecto a algunos de los artículos del proyecto, el Gobierno de Finlandia se permite formular las siguientes observaciones concretas, que tal vez la Comisión estime oportuno tener en cuenta en sus trabajos ulteriores.

En el título de la parte II del proyecto de artículos, así como en el título de la sección II, tal vez habría sido más apropiado hablar, no de la invalidez de los tratados, sino de su validez, ya que en el artículo 30 se destaca la validez de los tratados en general y los artículos contenidos en la sección II se refieren tanto a la validez como a la invalidez de los tratados.

Artículo 38

Las disposiciones contenidas en el artículo 38 parecen, en general, axiomáticas. Cabría, pues, suprimirlas enteramente. La última frase del apartado *b* del párrafo 3, por otra parte, contiene un principio importante que merece reconocerse explícitamente en el proyecto de artículos.

Artículo 40

El Gobierno de Finlandia suscribe la conclusión de que una decisión sobre el fin o la suspensión de la aplicación de tratados multilaterales exige, también, además de la conformidad de todas las partes en el tratado, el consentimiento de dos tercios por lo menos de todos los Estados que han participado en la redacción de tal tratado. En cuanto al período de tiempo en que debe ser aplicable este principio, no parecería exagerado un período de tres a cinco años a partir de la entrada en vigor del tratado.

Artículo 51

La aceptación del procedimiento previsto en el artículo 51 sería sin duda de gran importancia. No obstante, en el artículo del proyecto se deja todavía por determinar los medios a que podría recurrirse en caso de que no diesen resultado las negociaciones y otros esfuerzos realizados para zanjar la controversia. Ello no debería interpretarse en el sentido de que suponga que están permitidas las medidas unilaterales para retirarse de las obligaciones convencionales.

Hay una dificultad particular que nace del hecho de que algunos Estados no aceptan el arreglo obligatorio de las controversias, por ejemplo, mediante procedimiento arbitral o judicial. Para los Estados que en principio aceptan ese arreglo obligatorio de las controversias, no queda más posibilidad que la de convenir — por ejemplo, mediante un protocolo separado, como se hizo a propósito de las Convenciones de Ginebra sobre Derecho del Mar, de 1958, y de las Convenciones de Viena sobre Relaciones Diplomáticas y Consulares,

de 1961 y 1963, respectivamente — en someter a este tipo de procedimiento las controversias nacidas de la aplicación e interpretación de un tratado o una convención determinados. Como transacción podría aceptarse también el *statu quo*, con una estipulación adicional, no obstante, en el sentido de que, si la Parte Contratante que desee retirarse de las obligaciones convencionales propone a las otras partes la solución de la controversia por procedimiento judicial o arbitral y esta oferta es rechazada, tal Parte Contratante tiene el derecho de denuncia.

En cuanto a los detalles de este artículo del proyecto, el apartado *b* del párrafo 1 parece insuficiente en cuanto no señala ningún período de tiempo dentro del cual deba darse una respuesta en los casos urgentes. Podría ser un período apropiado el de dos semanas a un mes.

[PARTE III]

Observaciones transmitidas por carta de 24 de septiembre de 1965 del Representante Permanente en las Naciones Unidas

[Original: inglés]

El proyecto de artículos presentado por la Comisión de Derecho Internacional constituye, a juicio del Gobierno de Finlandia, una base adecuada para codificar esta parte del derecho de los tratados.

No obstante, el Gobierno de Finlandia se permite presentar, con respecto a algunos proyectos de artículos, las siguientes observaciones concretas, que la Comisión quizá pueda tener en cuenta en su labor futura.

Artículo 55

Quizá convenga asimismo declarar que las partes deberán abstenerse de ejecutar todo acto encaminado a frustrar el objeto y el fin del tratado. Con una adición de esta índole el artículo se completaría en conformidad con todo lo que ya se ha declarado sobre la misma cuestión en otros artículos.

Artículo 62

Este artículo se refiere a la importancia de la costumbre como fuente del derecho internacional, y, por lo tanto, no corresponde exactamente al derecho de los tratados.

Como la costumbre internacional y el derecho de los tratados son fuentes equivalente de derecho, el principio que se enuncia en este artículo 62 debe considerarse evidente de por sí.

Artículo 67

Este artículo no resuelve satisfactoriamente en ninguno de sus aspectos la cuestión de la modificación de los tratados multilaterales exclusivamente entre algunas de las partes.

En el párrafo 1 del artículo debería introducirse una corrección de forma.

Como se reconoce en el apartado 2 del comentario, la segunda y la tercera condiciones coinciden hasta cierto punto. Por lo tanto, la última podría suprimirse.

Cabe hacer ciertas críticas con respecto al párrafo 2 del artículo. Los Estados que deseen modificar un tratado multilateral mediante un acuerdo que tenga por objeto modificarlo exclusivamente en sus relaciones mutuas deberían notificar a todas las partes, como se determina en el artículo 66, sin establecer una excepción para el caso en que la posibilidad de un acuerdo de esa índole estuviere prevista por el tratado.

Las propuestas de enmiendas a que nos hemos referido en el párrafo anterior deberían notificarse a todas las partes en cuanto se hubiesen iniciado las negociaciones.

La situación de las partes que no hubiesen participado en el acuerdo de modificación es aún más desfavorable debido a que no

se ha fijado en el artículo ningún término para la notificación. Ni siquiera se ha mencionado que, una vez concertado el tratado especial, la notificación a todas las demás partes en el tratado debería efectuarse a la mayor brevedad posible o en cuanto fuese posible.

Artículos 69 a 73

El Gobierno de Finlandia considera que las normas relativas a la interpretación de los tratados son útiles y pertinentes.

12. HUNGRÍA

[PARTE III]

Observaciones transmitidas por nota verbal de 1.º de septiembre de 1965 del Representante Permanente en las Naciones Unidas

[Original: inglés]

1. En la última frase del párrafo 3 del comentario al proyecto de artículo 59 se indica que la disposición de un tratado impuesto a un Estado agresor no se ajusta a la norma de nulidad estipulada en el artículo 36. De esta acertada observación se deduce claramente que no es necesario el consentimiento del Estado agresor para imponerle una obligación mediante la disposición de un tratado del cual no es parte. Sería conveniente incluir esta excepción, que es de la mayor importancia, en el propio texto del artículo 59.

2. Según el artículo 59 del proyecto, una disposición de un tratado podrá dar origen a una obligación para un Estado que no sea parte en el mismo, si ese Estado consiente *expresamente* (subrayado nuestro) en contraerla, en tanto que, conforme al artículo 60, puede darse origen a un derecho en favor de un Estado ... *b*) si ese Estado consiente expresa o *tácitamente* (subrayado nuestro). Sin embargo, con arreglo al artículo 61, una disposición de un tratado que haya dado origen a una obligación o a un derecho al que se hace referencia en los artículos 59 y 60 respectivamente sólo podrá revocarse o modificarse con el consentimiento de ese Estado, sin que se haga en este artículo distinción alguna — al contrario de lo que se ha hecho en los artículos 59 y 60 — entre el consentimiento expreso que al parecer es necesario para revocar o modificar en forma desfavorable una disposición que establece un derecho, de una parte, y el consentimiento tácito que puede ser suficiente para revocar o para modificar favorablemente una disposición que establece una obligación, de otra parte. Parecería conveniente ajustar las disposiciones del artículo 61 a las de los artículos 59 y 60.

3. En el proyecto de artículo 64 la Comisión de Derecho Internacional ha precisado los efectos de la ruptura de las relaciones diplomáticas en la aplicación de los tratados.

El proyecto no contiene disposición alguna acerca de los efectos de la ruptura de las relaciones consulares en la aplicación de los tratados. Aunque es indudable que, con el fin de asegurar la cooperación entre los Estados, conviene mantener las relaciones consulares aun en caso de ruptura de las relaciones diplomáticas, en la etapa actual de desarrollo del derecho internacional no cabe considerar como imposible la ruptura de relaciones consulares. La Convención de Viena sobre relaciones consulares, concertada el 24 de abril de 1963, considera esta posibilidad en el artículo 27. Por lo tanto, sería conveniente que la Comisión de Derecho Internacional se ocupara también de los efectos de la ruptura de las relaciones consulares en la aplicación de los tratados, ya sea en el artículo 64 o en artículos separados. Sería conveniente redactar una nueva disposición en virtud de la cual las disposiciones de los párrafos 1 a 3 del artículo 64 se aplicarían también en caso de ruptura de las relaciones consulares.

4. El artículo 66 trata de la cuestión de la modificación de los tratados multilaterales. Parece conveniente complementar la norma general estipulada en el párrafo 1 de este artículo con una norma especial referente a los tratados multilaterales generales.

Según el inciso *c* del párrafo 1 del proyecto de artículo 1 sobre el derecho de los tratados, se entiende por tratado multilateral general todo tratado multilateral relativo a normas generales de derecho internacional o referente a asuntos de interés general para todos los Estados. De esta definición se deduce claramente que todos los Estados, aun aquellos que no son partes en el tratado original, deberían ser invitados a participar en la conferencia sobre la modificación de los tratados multilaterales generales.

Esta adición al artículo 66 supondría la modificación del texto del artículo 8, cuyas disposiciones tendrían que ajustarse a la definición de tratado multilateral general que figura en el artículo 1.

5. La disposición que figura en el párrafo 3 del artículo 66 establece una norma específica aplicable a un caso que parece más bien hipotético. Cabe preguntarse si es necesario crear una norma nueva para un caso hipotético cuya regulación no parece justificada por la práctica. La disposición parece asimismo discutible, puesto que otorga ciertos efectos a la firma del tratado. Esto parece fuera de lugar en la sección del proyecto que se refiere a la modificación de los tratados.

6. En el comentario del artículo 69 se explica el criterio de remitirse al texto que ha adoptado la Comisión en la interpretación de los tratados. En tal sentido el texto del artículo en sí mismo parece ser más rígido que el comentario al respecto, pues en dicho texto ni siquiera se menciona la intención de las partes contratantes. Parecería conveniente redactar el artículo 69 en forma más flexible y expresar en él el concepto que figura en el párrafo 10 del comentario, es decir que se trata de precisar la intención de las partes y se supone que dicha intención es la que resulta del texto.

7. En el proyecto del artículo 70 se dice que podrá acudirse a los trabajos preparatorios del tratado como otro medio de interpretación. Esto parece contrario al párrafo 3 del artículo 69, en el cual se considera como medio primordial de interpretación la práctica posterior de las partes en la aplicación del tratado. Se estima que los trabajos preparatorios realizados antes de concertarse el tratado tienen la misma importancia que la práctica posterior para determinar la intención de las partes.

13. ISRAEL

[PARTE I] ⁶

Observaciones transmitidas por la Misión Permanente ante las Naciones Unidas en nota verbal de 26 de abril de 1963

[Original: inglés]

1. Al Gobierno de Israel le es grato tomar nota de los progresos que se han realizado en relación con el derecho de los tratados. En general, el criterio práctico que se ha adoptado parece ser el más apropiado a las necesidades actuales, y se considera aceptable la decisión general de la Comisión de que su proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados sirva de base para una convención sobre la materia. Es motivo de especial satisfacción señalar la manera en que se han abordado los problemas de las reservas a las convenciones multilaterales y de las funciones del depositario, atendiendo así a las peticiones que se han hecho en la Asamblea General en los últimos períodos de sesiones, así como también la cuestión de los tratados en forma simplificada. Cabe señalar que estos progresos han sido posibles gracias a la labor preparatoria que, tan a conciencia, han llevado a cabo el actual Relator Especial sobre el derecho de los tratados y los anteriores relatores especiales en la materia. Al Gobierno de Israel le place expresarles su gratitud por tal labor.

⁶ Otras observaciones a la parte I figuran entre los comentarios a la parte II.

I

2. Se advierte que varios de los artículos mencionan el consentimiento tácito como método por el cual pueden realizarse varias fases del proceso de concertación de los tratados. Ejemplos de ello se encuentran en los artículos 9, 19 y 27. La cuestión del consentimiento tácito parece tener una importancia práctica cada vez mayor y se cree que cabría prestar mayor atención a todas sus consecuencias. Además, se está adoptando en algunas prácticas constitucionales internas en relación con la ratificación parlamentaria de los tratados. El concepto del consentimiento tácito suscita la cuestión del plazo que ha de transcurrir antes de que pueda inferirse la presunción del consentimiento. El artículo 9, párrafo 3 *b*, y el artículo 19, párrafo 3, mencionan un período de 12 meses. El artículo 19, párrafo 4, menciona un período de dos años, y el artículo 27, párrafo 1, sencillamente habla de un « plazo determinado ». El Gobierno de Israel estima que, en determinadas circunstancias, un período de 12 meses puede resultar demasiado breve para tal presunción y sugiere por ello que se examine la conveniencia de señalar un plazo mayor. En todo caso, estima que cabría estudiar más a fondo la cuestión de la uniformidad de los diferentes plazos de que se trata.

II

Se hacen las siguientes observaciones concretas:

3. Con respecto al párrafo 5 del comentario al artículo 1, se señala el hecho de que en la práctica de las Naciones Unidas la designación « declaración » se utiliza cada vez más a menudo con objeto de distinguir determinados textos cuasi normativos, por contraposición a los instrumentos que están destinados a ser tratados internacionales. Así se hace constar en un memorando de la Oficina de Asuntos Jurídicos (documento E/CN.4/L. 610). Sin tomar partido en cuanto a la definición jurídica exacta de tales declaraciones, se sugiere que en el texto definitivo del comentario debería mencionarse en forma debida este aspecto.

4. Se cree que la parte final de la última frase del párrafo 8 del comentario al artículo 1 puede prestarse a interpretaciones erradas. En una serie de artículos sobre celebración, entrada en vigor y registro de los tratados internacionales, probablemente huelga considerar si los particulares o sociedades creadas de conformidad con el derecho interno poseen o no capacidad para concertar acuerdos que se rijan por el derecho internacional público, o cuál es el derecho que propiamente ha de aplicarse a esos instrumentos. Hay varios acuerdos de tal índole que afirman regirse por el derecho internacional público o, al menos, por el Artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Una ojeada a las actas resumidas del 14.º período de sesiones de la Comisión parece indicar que esta frase particular acaso no recoja debidamente las deliberaciones de la Comisión sobre la materia.

5. Los textos inglés y francés del proyecto de artículos no concuerdan exactamente en su definición de « reservas » (artículo 1, párrafo 1 *f*). Mientras el texto inglés habla de « a ... statement ... [purporting] ... to exclude ... the legal effect of some provisions », el texto francés hable de « certaines dispositions ». El párrafo 13 del comentario a este artículo parecería dar peso a la opinión de que el texto francés refleja en realidad con mayor exactitud el propósito de la Comisión de que una verdadera reserva ha de referirse a determinadas disposiciones de un tratado. Se sugiere por ello el cambio pertinente en el texto inglés.

6. Se estima que el artículo 1, párrafo 2 (« Ninguna de las disposiciones de los presentes artículos influirá en modo alguno en la denominación o clasificación de los acuerdos internacionales en el derecho interno de los Estados »), puede originar dificultades en el plano interno, especialmente en los países donde los tratados internacionales debidamente ratificados pasan a formar parte del ordenamiento jurídico nacional. Por ello, si bien se acepta el principio, cabe experimentar dudas acerca de si tal estipulación es procedente en un tratado internacional, y si la idea no se expresaría mejor haciéndola figurar en el comentario.

7. Con respecto al artículo 3, se sugiere que, para las finalidades que en él se persiguen, la cuestión de la capacidad para celebrar tratados quedaría suficientemente regulada si el párrafo 2 fuese eliminado.

8. *a*) En cuanto al artículo 4, se sugiere como cuestión de principio que no se prescindiera normalmente del requisito de las plenipotencias en el caso de la celebración de tratados en forma simplificada. Por otra parte, se estima que la transacción de negocios internacionales se facilitaría si se considerara que los representantes a que se refieren los apartados *a* y *b* del párrafo 2 normalmente tienen la facultad implícita de celebrar todos los tipos de tratados a que se refiere ese párrafo, ya sean en forma solemne o en forma simplificada. Por ello se sugiere que en el apartado *a* del párrafo 4 la palabra « tendrá » se sustituya por las palabras « podrá tener » y que se elimine el apartado *b*.

b) Se señala que no se hace referencia alguna a la forma en que deben redactarse las plenipotencias y demás instrumentos similares utilizados en la concertación de tratados. Se presume que cada Estado es libre de seguir su propio criterio al respecto.

c) Con respecto al párrafo 8 del comentario a este artículo 4, en Israel, por decisión del Gobierno, el Ministro de Relaciones Exteriores dispone de una comisión permanente encargada exclusivamente del ejercicio de la facultad de concertar tratados. Hasta ahora no ha sido práctica de este Gobierno conferir facultades análogas a sus representantes diplomáticos en el extranjero o a sus representantes en las sedes de las organizaciones internacionales. Sin embargo, no ve ningún inconveniente en adoptar esta práctica en lo futuro.

d) En relación con el párrafo 9 del comentario se sugiere que, en vista de la evolución registrada en la práctica contemporánea de concertación de tratados, han de preverse dos tipos de firma condicional, ya se designen o no formalmente como firma *ad referendum*. El primer tipo es el que examina la Comisión, y acerca del cual huelga hacer comentarios. Del segundo tipo hay un ejemplo en la Conferencia de 1958 sobre el Derecho del Mar. Las cuatro Convenciones aprobadas en esa Conferencia declaran expresamente que cada una de ellas está sujeta a ratificación, en tanto que el Protocolo de firma facultativo relativo a la jurisdicción obligatoria en la solución de controversias prevé que está « sujeto a ratificación, cuando proceda, de conformidad con las normas constitucionales de los Estados signatarios ». El representante de Israel firmó ese Protocolo facultativo *ad referendum* a fin de dejar sentado en el plano internacional que la ratificación de cualquiera de las Convenciones no entrañaba de por sí la ratificación del Protocolo (véase documento A/CN.4/121, sección A, párr. 1: *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1959*, vol. II, pág. 88). Se sugiere que la Comisión considere si el articulado cubre suficientemente ese tipo de firma condicional.

e) En lo que respecta a las credenciales provisionales a que se hace referencia también en el párrafo 9, no se indica quién ha de ser el destinatario de la carta o el telegrama. Es práctica de este Gobierno dirigir tales cartas al Ministro de Relaciones Exteriores de la otra parte, o al Secretario General de la organización de que se trate, y transmitir las por la vía diplomática. Por otra parte los telegramas se despachan normalmente a la misión diplomática de Israel interesada y son entregados por ésta o la otra parte.

9. *a*) Con respecto al artículo 5, a pesar de su carácter aparentemente descriptivo, trata de una fase esencial en el proceso de concertación de los tratados. La fase de la negociación puede revestir importancia para otros aspectos del derecho de los tratados. Se estima, en consecuencia, que debe mantenerse este artículo.

b) Ha de señalarse, sin embargo, una discrepancia entre los textos inglés y francés del artículo. Mientras el texto inglés habla de « some other agreed channel », el texto francés dice « une autre voie officielle ». Se sugiere que el texto francés se adapte al inglés.

10. El artículo 6 *b* del texto inglés habla de « a treaty drawn up within an organization » [« un tratado redactado en una organiza-

ción » en el texto español]. Del párrafo 6 *b* del comentario a este artículo parece deducirse que ese apartado *b* se refiere a los tratados redactados en una organización *internacional*. Se sugiere en consecuencia que se inserte la palabra « internacional » en el texto del apartado *b* del artículo 6, para ajustarlo más al texto francés.

11. En cuanto al artículo 9, se cree que un período de cinco años, contado desde la fecha de la adopción del tratado, sería suficiente a los efectos del apartado *a* del párrafo 1 y del párrafo 2.

12. Con respecto a la expresión en el texto inglés « concluded between a small group of States » [« celebrado por un reducido grupo de Estados » en el texto español] que aparece en el párrafo 2 del artículo 9 y también en el párrafo 3 del artículo 20, cabe señalar que en el párrafo 12 del comentario inglés al artículo 1 se utiliza una expresión distinta, a saber: « limited number of States » [« un número reducido de Estados » en el texto español]. Se tiene bien presente la distinción que la Comisión trata de establecer entre los tratados multilaterales generales que se definen en el artículo 1 y los tratados celebrados entre un pequeño grupo de Estados. Sin embargo, se estima que la aplicación de las leyes se facilitaría si el comentario fuera más preciso con respecto al concepto de un « reducido grupo de Estados ».

13. El Gobierno de Israel desea hacer reservas al artículo 12 que, si se ha entendido correctamente, introduce consideraciones doctrinales junto con normas de tipo práctico. No se cree necesario, a los efectos de señalar normas prácticas, adoptar una posición de principio sobre la discutida cuestión de si es o no necesaria en el derecho internacional general la ratificación de los tratados que guardan silencio sobre el asunto. En opinión de este Gobierno, corresponde esencialmente a quienes negocien el tratado establecer si se necesita o no la ratificación. La cuestión de la necesidad de la ratificación puede en sí misma ser objeto de las negociaciones o preverse expresamente en las estipulaciones de las plenipotencias de uno o de ambos negociadores. Se sugiere que este punto pragmático de partida entrañaría una simplificación del artículo que, en su forma actual, resulta indebidamente complejo.

14. En cuanto a la retirada de las reservas de que trata el artículo 22, se sugiere que respecto a los tratados en que haya un depositario, el Estado que desee retirar sus reservas debe cumplir los requisitos necesarios si transmite la modificación necesaria por conducto de ese depositario. Ello parecería estar más de acuerdo con el carácter general de los tratados multilaterales en los que hay un depositario, según se deduce del proyecto de articulado en su totalidad, que el enunciado actual, que se presta a ser interpretado en el sentido de que el Estado interesado se halla obligado a informar a los demás Estados interesados individualmente. Si se emplea al depositario en estas circunstancias, la retirada de las reservas debería normalmente surtir efectos de conformidad con las disposiciones generales del tratado, o con las disposiciones supletorias del proyecto de articulado (cuando el tratado guarde silencio), relativas al momento en que surten efecto las comunicaciones transmitidas por conducto del depositario, a menos, por supuesto, de que en la notificación se declare expresamente otra cosa.

15. *a)* En cuanto al artículo 25, es correcto incluir en el proyecto de artículos una referencia al registro de los tratados. Sin embargo, el Gobierno de Israel vacila en mostrarse de acuerdo en que tal articulado sea el lugar más apropiado para introducir cualquier cambio en las prácticas vigentes, según las cuales se distingue entre el registro de los tratados según lo dispuesto en el Artículo 102 de la Carta y su presentación e inscripción de conformidad con el reglamento elaborado por la Asamblea General en virtud de ese artículo. Cabe recordar que la distinción entre el registro obligatorio y la presentación e inscripción voluntarias se mantuvo deliberadamente cuando se redactó el reglamento de 1946. Cabe también señalar que la Carta es la única constitución internacional que exige el registro de tratados. Recuérdese, por ejemplo, el artículo 81 de la Constitución de la Organización de la Aviación Civil Internacional.

b) Es posible que cuando se dé cima a la labor sobre el derecho de los tratados la Asamblea General tenga que examinar de nuevo, y confirmar las prácticas relativas al registro de los tratados, coordinándolas con las que siguen los organismos especializados. La Comisión acaso estime oportuno por ello considerar, en su día, si no debería señalarse a la atención de la Asamblea General este punto.

16. En relación con el artículo 29, se sugiere que al reseñar las funciones del depositario se haga referencia especial al deber de éste de registrar los tratados internacionales y demás documentos con ellos relacionados. A este respecto, cabe recordar las deliberaciones que precedieron a la aprobación por la Asamblea General de su resolución 364 B (IV), de 1.º de diciembre de 1949, así como también los acuerdos pertinentes que han celebrado entre sí las organizaciones internacionales, por ejemplo el concluido el 17 de febrero de 1949 entre las Naciones Unidas y la Organización Internacional del Trabajo (Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 26, pág. 323).

17. Se cree conveniente que se aclare *de lege ferenda* que, como norma supletoria, las expresiones « prontamente », « cuanto antes », etc., que aparecen en los párrafos 3 *d*, 6 y 7 *a* del artículo 29, así como en el párrafo 3 del artículo 15, deben, a menos que el tratado propiamente dicho disponga otra cosa, interpretarse de manera tal que se prevea el cumplimiento de los procedimientos normales administrativos acostumbrados a que suele atenerse el depositario para la preparación de las comunicaciones pertinentes y para el recibo de las modificaciones remitidas por las autoridades nacionales de los distintos Estados por las vías ordinarias. Ello impediría que se hiciera equivaler el concepto de « prontitud » con el de « inmediatez », que fue aplicado por la Corte Internacional en el asunto del *Derecho de paso* (excepciones previas) en relación con las estipulaciones del Artículo 36, párrafo 4, del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

18. Parece que la expresión « any such matters » que aparece en la versión inglesa del párrafo 8 del artículo 29 tiene un sentido bastante distinto de la expresión « autres actes similaires » que aparece en la versión francesa del mismo artículo. Por ello se sugiere que el término « *actes* » sea sustituido por otra expresión que esté más acorde con el texto inglés.

19. El Gobierno de Israel celebra especialmente que en el informe de la Comisión sobre la labor realizada en el 14.º período de sesiones se haya incluido el anexo y sugiere que debería figurar también en el texto definitivo del proyecto de artículos, cuando éste sea aprobado.

[PARTE II] ⁷

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en nota verbal de 15 de mayo de 1964

[Original: inglés]

I

1. El Ministerio desea expresar nuevamente su gratitud a la Comisión y al Relator Especial por los notables progresos que se han realizado para que el derecho de los tratados descansa en anchos y firmes cimientos, según los deseos expuestos por la Asamblea General.

2. Conviene que se examine cuidadosamente de nuevo la uniformidad de la terminología. Se señalan los siguientes ejemplos:

a) En la versión inglesa, la expresión « *conclude a treaty* » aparece en los artículos 1, 1) *a*, *b* y *e*; 3; 30; 36 y 49 del proyecto así como los Artículos 43 3) y 80 de la Carta. Por otra parte, la expresión « *enter into a treaty* » se utiliza en los artículos 25 2); 31; 33; 34; 41 y 44 del proyecto y en los Artículos 63 y 102 de la Carta.

⁷ Incluye determinadas observaciones adicionales a la parte I.

b) Se utilizan expresiones diferentes en los artículos 12, 2) c); 12, 3) b); 39 y 46 2) b) del proyecto al referirse a los « *travaux préparatoires* » de un tratado, sin que sea claro que esta diferenciación es intencional.

c) La palabra « nulidad » aparece en el título del artículo 47, en el texto de los artículos 30 y 46, en el título de la sección VI, y en el título y texto del artículo 52. Sin embargo, la terminología de los artículos de fondo que tratan de la « nulidad » es más diferenciada, ya que se hace una distinción entre anulabilidad relativa y nulidad absoluta. Así, el artículo 31 habla de « invalidar el consentimiento » y « alterar la validez ». El artículo 32 utiliza las expresiones « carecerá de efecto jurídico » y « no alterará la validez del consentimiento ». Los artículos 33 y 34 utilizan la expresión « invalidar su consentimiento ». El artículo 35 habla de « carecerá de efecto jurídico » y de « invalidar su consentimiento ». Los artículos 36 y 37 emplean el término « nulo ». El artículo 45 utiliza la expresión « se hará nulo y quedará extinguido ». Aunque se reconoce que no es posible una absoluta uniformidad en la terminología, se estima que esta gran variedad de expresiones puede originar dificultades.

d) La palabra « instrumento » se utiliza en muchos sentidos diferentes. Véanse a ese respecto los artículos 1, 1) a); 1, 1) b); 1, 1) e); 4, 4), 4, 5), 4, 6), 12, 3) c); 15; 16; 18; 19; 23; 24; 26; 29; 40 y 52.

e) Hay falta de congruencia en la terminología utilizada para indicar una norma supletoria, sin que sea siempre claro que ello obedece a un propósito. Así:

- i) « Salvo que en el texto mismo del tratado se dispusiere otro procedimiento o que los Estados participantes ... acordaren otra cosa », en el artículo 7;
- ii) « Salvo que el tratado mismo ... dispusiere lo contrario », en el artículo 8;
- iii) « Cuando ... el tratado ... prescribiere ... », en los artículos 13 y 14;
- iv) « Salvo que el tratado mismo prescribiere ... », en el artículo 15;
- v) « Salvo ... cuando el tratado [mismo] dispusiere otra cosa », en los artículos 20, 3); 29; 40; 50; 53;
- vi) « Cuando el tratado no fijare ... », en el artículo 23;
- vii) « Sin perjuicio de lo dispuesto en el tratado mismo ... », en el artículo 46;
- viii) « Sin perjuicio de lo dispuesto en el tratado ... », en el artículo 54.

Esta multiplicidad de términos puede llegar a ser fuente de confusión.

II

3. Se hacen las siguientes observaciones al artículo 30:

a) El texto francés (« *est réputé être en vigueur* ») parece entrañar un elemento de ficción jurídica que no figura en el texto inglés (« *shall be considered as being in force* »).

b) Puede suscitar dudas el empleo de la palabra « nulidad » dada su falta de uso en los artículos sustantivos.

c) Este artículo no prevé la aplicación de las reglas referentes a la divisibilidad.

4. Se hacen las siguientes observaciones al artículo 31:

a) Se sugiere que sería preferible en la segunda parte de la primera frase hablar de « competencia para celebrar el tratado » en vez de « competencia para celebrar tratados », y que el final de la frase debería decir « salvo cuando la violación de ese derecho, etc. », a fin de tener en cuenta una situación, como la existente a veces en Israel, en la que, sin perjuicio de la capacidad general para celebrar tratados, el ejercicio de esa capacidad en relación con un tratado determinado (por ejemplo un tratado de extradición) queda sujeto a determinadas condiciones.

b) La primera frase de este artículo utiliza la expresión « no alterará la validez del consentimiento » y puede resultar incon-

gruente con la segunda frase, que dice « no podrá invalidar el consentimiento ».

c) Parece que el principio general que informa el artículo 47 rige en la materia objeto del artículo 31. Por consiguiente, se sugiere que se haga constar debidamente esta relación mutua, lo que permitiría un texto más conciso para el artículo 31.

d) Se tiene entendido que la palabra « evidente » ha de interpretarse en un sentido objetivo, y se sugiere que se haga constar así en el texto.

5. Se hacen las siguientes observaciones al artículo 32:

a) Conviene redactar de nuevo la primera parte del párrafo 1 para que se refiera al « consentimiento ... en quedar obligado por el tratado ... ».

b) Conviene redactar de nuevo la parte final del párrafo 1 para que diga:

« ... el acto de ese representante surtirá efecto jurídico si fuere ulteriormente confirmado ... »

c) Conviene redactar de nuevo el párrafo 2 para que diga:

« Cuando la autorización conferida a un representante para manifestar el consentimiento de su Estado en quedar obligado por el tratado hubiere sido objeto de determinadas instrucciones, el hecho de que ese representante no se atuviera a esas instrucciones ... »

(Esta nueva redacción se basa en el párrafo 5 del comentario y parte del supuesto de que el artículo 4 va a conservarse esencialmente en su forma actual.)

d) Se presume que las « determinadas instrucciones » a que antes se hace referencia han de ser comunicadas a los Estados partes antes de dar cima a la negociación y se sugiere que ello se haga constar en el texto.

e) Se cree que, con sujeción al artículo 46, debería incorporarse en este artículo una disposición adecuada acerca de la divisibilidad voluntaria.

6. Se hacen las siguientes observaciones al artículo 33:

a) Conviene que este artículo vaya después del artículo 34, a fin de distinguir los vicios del consentimiento culposos de los que no lo son y ordenarlos por grado ascendente de malicia.

b) En lugar de « la conducta fraudulenta » sería preferible hablar de « el acto o la conducta fraudulentos ».

c) No obstante lo que se dice en el párrafo 6 del comentario, el párrafo 2, en su redacción actual, puede interpretarse en un sentido tal que excluya la opción del Estado lesionado. Ello se debe a la palabra « únicamente » que, se sugiere, convendría suprimir.

7. Se hacen las siguientes observaciones al artículo 34:

a) El error a que se refiere el artículo se define en el párrafo 1, diciendo que consiste « en un hecho o en una situación ». Sin embargo, el párrafo 7 del comentario no es tan limitativo. Se sugiere que el texto del artículo se ajuste a ese comentario.

b) Conviene redactar de nuevo el párrafo 4 para que diga:

« Cuando no existiere error en cuanto a la substancia de un tratado pero existiere equivocación en la redacción de su texto, la equivocación no alterará la validez del tratado y se aplicarán entonces los artículos 26 y 27. »

c) Se tiene entendido que el párrafo 4 ha de aplicarse únicamente cuando las partes se hallen de acuerdo o se presuma que se hallan de acuerdo en cuanto a la existencia de la equivocación. Así se deduce del comentario al artículo 10 hecho en el segundo informe del Relator Especial (A/CN.4/156). El fallo de la Corte Internacional en el asunto de las *Parcelas fronterizas* indica que una equivocación en la transcripción puede viciar el tratado (por oposición a invalidar el consentimiento de una parte), siempre que se demuestre con pruebas convincentes (*I.C.J. Reports, 1959*, págs. 222 a 226), y que en todo caso

puede subsanarse esa equivocación mediante la ratificación subsiguiente del tratado, su publicación, o por asentimiento (pág. 227). Se sugiere, por ello, que se introduzcan los cambios necesarios consiguientes en el enunciado del párrafo 4 y, en su caso en los artículos 26 y 27.

d) La nueva redacción propuesta del párrafo 4 exigirá ciertas modificaciones en el título de la sección V de la parte I y en los artículos 26 y 27, a fin de que la palabra « error » se sustituya por la palabra « equivocación » siempre que aparezca en ellos (habrán de hacerse los mismos cambios en el texto definitivo del comentario a estos artículos).

8. Se hacen las siguientes observaciones al artículo 35:

a) Parece haber cierta falta de congruencia entre la expresión absoluta « carecerá de efecto jurídico » que aparece en el párrafo 1 y la invalidación parcial y relativa del consentimiento de que se habla en el párrafo 2.

b) No está muy claro si se trata de establecer una diferencia entre la expresión « carecerá de efecto jurídico » en el párrafo 1 del artículo 35 y la expresión « será nulo » que aparece en el artículo 36. Quizás convendría por ello redactar el párrafo en la forma siguiente:

« Cuando el representante de un Estado fuere objeto de coacción... el Estado cuyo representante hubiere sido objeto de coacción podrá alegar la coacción para invalidar su consentimiento en quedar obligado por el tratado. »

c) Por las razones expuestas en la letra d de las observaciones al artículo 33 la palabra « únicamente » debería omitirse en el párrafo 2. Las disposiciones de los artículos 33 y 35 referentes a la divisibilidad deberían seguir siendo idénticas en lo esencial.

9. Se sugiere que el artículo 36 debería complementarse mediante la adición de una cláusula en el sentido de que el artículo sea también aplicable cuando la participación de un Estado en un tratado existente se hubiere obtenido mediante la amenaza o el uso de la fuerza.

10. La única observación al artículo 37 es que debería ponerse muy en claro en el comentario que para que exista una norma que tenga carácter de *jus cogens* han de darse simultáneamente los dos elementos que se mencionan en este artículo. Ello aparece ya implícito en el párrafo 4 del comentario.

11. A fin de aclarar el significado del artículo 38, en cuanto determina no ya la forma de terminación sino el momento de ésta, se sugiere que este factor « momento » se mencione expresamente en el título y en la primera parte del párrafo 1. En su forma actual, el artículo se presta obviamente a la interpretación debida, pero se estima que tal aclaración sería útil.

12. Se sugiere que el artículo 39, si bien es inobjetable en sí mismo, debería prever la posibilidad de que se suspendiera la aplicación del tratado, en lugar de proceder a su terminación, en las circunstancias que se mencionan en el artículo. Ello podría lograrse mediante la adición del enunciado del párrafo 3 del artículo 40.

13. Se hacen las siguientes observaciones al artículo 40:

a) Parece haber falta de congruencia entre el párrafo 1 del artículo y la referencia que se hace a « un nuevo tratado » en el párrafo 1 del comentario, en vista de la definición formal de tratado que figura en el artículo 1, párrafo 1 a. El texto del artículo es aceptable en la inteligencia de que incluye la posibilidad de que el acuerdo entre todas las partes para poner término al tratado existente sea tácito.

b) Después de las palabras « ponerse término » en el párrafo 1, insértese « total o parcialmente ».

c) Se sugiere que en el párrafo 2, el período debería corresponder al adoptado para el artículo 9 (véase párrafo 11 de las observaciones del Gobierno a la parte I).

d) También debería examinarse la cuestión de si no convendría que los artículos 9 y 40 mencionaran los dos tercios de los Estados

que redactaron el tratado, incluidos dos tercios de las partes en e mismo.

e) A fin de conciliar las funciones del depositario con la que le confiere el artículo 40, párrafo 1 a, habrá que hacer los cambios necesarios en el artículo 29.

14. En cuanto al artículo 41, en vista de lo que se declara en el párrafo 15 del informe de la Comisión y en el párrafo 2 del comentario se cree que en el artículo hay una contradicción inherente. Si el tratado posterior tuviere por objeto poner fin al tratado anterior, la terminación del tratado posterior no supondrá la nueva vigencia del tratado anterior. Pero si el tratado posterior tuviere por objeto suspender la aplicación del tratado anterior, la terminación del tratado posterior, conforme al artículo 54, supondrá la nueva vigencia del tratado anterior. En cualquiera de estos casos, toda la cuestión depende de la interpretación que se dé a la intención de las partes en el tratado posterior. Si se conserva el artículo, se sugiere que el elemento de suspensión (con la omisión de la palabra « únicamente » en el párrafo 2) debe preceder al elemento de terminación. Una reforma del artículo en este sentido acaso facilitaría el problema de su localización en el texto.

15. Con respecto al artículo 42, el párrafo 8 del comentario parece sugerir que no es exclusiva la definición de violación que aparece en el párrafo 3.

16. Se hacen las siguientes observaciones al artículo 43:

a) Convendría redactar de nuevo el párrafo 2 para que diga así: « Si no fuere evidente que la desaparición o destrucción del objeto de los derechos y obligaciones estipulados en el tratado ha de ser total y permanente, sólo se podrá alegar la imposibilidad como motivo para suspender la aplicación del tratado. »

b) Debería aclararse que esta disposición no se aplica cuando la imposibilidad es consecuencia de la violación del tratado por la parte que la alega.

17. Se hacen las siguientes observaciones al artículo 44:

a) Se sugiere que la expresión « a un hecho o a una situación » que aparece en el párrafo 2 coincida con la utilizada en el artículo 34, que en la actualidad dice « en un hecho o en una situación ». Véanse las observaciones al artículo 34 *supra*.

b) Se sugiere que el artículo podría prever también la suspensión de la aplicación del tratado, en todo o en parte.

18. En vista de los problemas de derecho intertemporal que suscita el artículo 45, se reservan las observaciones pertinentes hasta que la Comisión haya dado cima a su primer proyecto de la parte III del derecho de los tratados.

19. El artículo 32 debería figurar entre los mencionados en el artículo 46.

20. Se cree que el artículo 47 exige un nuevo examen cuidadoso para tener en cuenta los siguientes aspectos:

a) La palabra « nulidad » no aparece en ninguno de los artículos mencionados en el artículo 47.

b) No se hace ninguna referencia a los efectos del principio general sobre el ejercicio del derecho a exigir la suspensión de la aplicación del tratado, a pesar de que la suspensión figura en uno de los artículos mencionados en el artículo 47 (el artículo 42).

c) Como el principio en sí es de aplicación general, el artículo 47 debería distinguir cuidadosamente entre el principio general y el concepto concreto del consentimiento tácito que se emplea en la primera parte del proyecto de artículos (véase párrafo 2 de las observaciones del Gobierno a la parte I).

d) El enunciado de la primera parte del artículo podría simplificarse si se redactara en forma más positiva. Se sugiere por ello la siguiente redacción nueva (teniendo en cuenta también la observación c al artículo 31):

« Un Estado no podrá alegar los artículos 31 a 35, 42 y 44 si, después de conocer los hechos en que se funda la aplicación de dichos artículos, ese Estado, por su forma de proceder o de otro modo, hubiese optado por considerarse obligado ... »

Con este texto huelga mencionar expresamente que « hubiere renunciado a su derecho », expresión que en el contexto puede resultar un factor de confusión, y evita la pesadez de la frase « hubiere procedido de tal manera que le prive de toda posibilidad de negar ... ». En el comentario se aclararía que esa opción de Estado habrá de presumirse cuando haya transcurrido un plazo razonable, que dependerá, por supuesto, de todas las circunstancias.

21. Debería examinarse si el artículo 48, que en principio es correcto, no habría de enunciarse en términos generales, que comprendieran también las secciones III, IV, V y VI de la parte II, y si no convendría colocarlo después del artículo 2 del proyecto actual. Con ello se simplificaría la parte I, en forma análoga al propósito perseguido por el artículo 48 para la parte II. De hecho, aparecen ya estipulaciones análogas en los artículos 5, 6, 7, 9, 18 1) a, 20 4), 27 4), 28 y 29 8). Se estima que tal generalización estaría de acuerdo con la práctica existente relativa a los dos tipos de tratados a que se aplica el artículo 48. Sin embargo, acaso sea preferible redactar dos disposiciones distintas, una relativa a los tratados que sean instrumentos constitutivos de una organización internacional, y la otra referente a los tratados que se establecen en el ámbito de una organización internacional. Debería indicarse, sin embargo, que las secciones I y II de la parte II se aplican enteramente a ambas clases de tratados. En la penúltima frase del artículo deberían insertarse las palabras « a ese tratado » después de las palabras « la aplicación ».

22. No se hacen observaciones al artículo 49.

23. Se hacen las siguientes observaciones al artículo 50:

a) La notificación debería corresponder en principio, y con sujeción únicamente de las normas relativas a la divisibilidad, a los requisitos del instrumento relativo a la participación prevista en el artículo 15, párr. 1 b).

b) Se cree que el párrafo 1 debería asimismo enunciarse como norma supletoria, aplicable en caso de silencio del tratado.

c) Se sugiere también que las palabras « por conducto de depositario » sean sustituidas por « al depositario ».

d) Será necesario hacer una modificación correlativa en el artículo 29 a fin de completar la lista de las funciones del depositario.

24. No se hacen observaciones al artículo 51.

25. Se hacen las siguientes observaciones generales a la sección VI.

a) Se supone que los tres artículos serán objeto de un nuevo examen a la luz de las conclusiones a que llegue la Comisión sobre la cuestión de los efectos de los tratados en terceros Estados (*pacta in favorem e in detrimentum tertii*).

b) Cada uno de los tres artículos versa sobre el tratado en su totalidad. Debería agregarse una estipulación sobre las consecuencias de la aplicación del artículo 46 en las cuestiones previstas de la sección VI.

c) El uso de la palabra « nulidad » en el título de la sección VI suscita la cuestión de terminología a que ya se ha hecho referencia en la observación 2 c *supra*.

d) Habrá que modificar el artículo 29 para autorizar al depositario a realizar las funciones que son consecuencia de la sección VI.

26. Se hacen las siguientes observaciones al artículo 52:

a) Este artículo trata de regular dos cuestiones distintas, a saber: los tratados que adolecen de « nulidad » *ab initio*, y los tratados en los que el consentimiento puede invalidarse previa iniciativa de una de las partes. Se sugiere que estos dos aspectos se distingan en forma más clara.

b) Se estima que estas dificultades, así como las de carácter terminológico, serían menores si se modificara el texto de manera que hiciera referencia, no ya al concepto general de « nulidad », sino más concretamente a las consecuencias jurídicas de la aplicación de los diferentes artículos de la sección II de la parte II a que se refiere.

c) Con sujeción a lo anterior, se sugiere que el párrafo 1 a debería mencionar las « consecuencias jurídicas de los actos realizados de buena fe por una parte de conformidad con las disposiciones del tratado nulo ». Aunque es cierto que *omnia pro rite praesumuntur*, la invalidación del consentimiento en quedar obligado en un tratado no debe de por sí impedir las reclamaciones basadas en la supuesta ilicitud de los actos realizados de conformidad con las disposiciones de ese tratado. Un pasaje del fallo dictado por la Corte Internacional en el asunto del *Camerún Septentrional* (*I.C.J. Reports, 1963*, pág. 34) alude a esto, en el caso de la terminación de un tratado.

d) Se sugiere que el párrafo 1 b comience con una expresión conjuntiva como « Sin embargo ».

e) En el párrafo 3, convendría sustituir las palabras « la nulidad del consentimiento de un Estado en un tratado multilateral » por « la invalidación de la participación de un Estado en un tratado multilateral », para que exista así una mayor concordancia con la terminología de los artículos 8 y 9.

27. Se hacen las siguientes observaciones al artículo 53:

a) Se sugiere que se dé una nueva redacción al párrafo 1 b para que diga:

« b) No alterará las consecuencias jurídicas de un acto realizado de conformidad con las disposiciones del tratado mientras éste permanezca en vigor, ni ... »

b) Por razones análogas a las expuestas en la observación 26 b, probablemente se aclararía la cuestión si el artículo mencionara expresamente los artículos de la parte II a que se refiere.

c) Por las razones expuestas en la observación 18, se reserva para más adelante el comentario al párrafo 2.

d) Debe ponerse en claro en el comentario que, cuando se pone término a un tratado, el mismo solamente podrá entrar de nuevo en vigor en lo sucesivo mediante otro tratado formal (en el sentido utilizado en el proyecto de articulado). Ello es necesario en vista de las diferencias de criterio de los distintos ordenamientos jurídicos en cuanto a los efectos de la revocación de una ley que de por sí revoca otra anterior. Conforme a una disposición legal vigente en Israel, cuando la ley que revoca a una anterior es revocada, esta última revocación no pone de nuevo en vigor la ley anteriormente derogada a menos que ello se declare expresamente. Se presume que el mismo principio es aplicable en derecho internacional.

28. Se hacen las siguientes observaciones al artículo 54:

a) Se presume que este artículo no se refiere a las consecuencias que sobre la aplicación de un tratado tiene la función de las relaciones diplomáticas en las partes (en el caso de un tratado bilateral), o en algunas de las partes (en caso del tratado multilateral).

b) La suspensión de la aplicación de un tratado se menciona en los artículos 30, 40, 41, 42, 43, 46, 49 y 50. Los artículos 42 y 43 plantean también la posibilidad de la suspensión de la aplicación de parte de un tratado. Se sugiere por consiguiente que el artículo 54 mencione expresamente los artículos a que se refiere.

c) Se sugiere que, habida cuenta del efecto perentorio de la terminación de un tratado, se haga extensiva la opción para suspender la aplicación de un tratado también a las cuestiones previstas en los artículos 29 y 44, a fin de facilitar así la posibilidad de una reanudación de la aplicación de un tratado.

[PARTE III]

Observaciones transmitidas por carta de 8 de septiembre de 1965 del Primer Secretario de la Misión Permanente en las Naciones Unidas

[Original: inglés]

1. Se ha tomado debida nota de la intención de la Comisión, indicada en el párrafo 15 de su Informe (A/5809), de estudiar la posibilidad de reunir las tres partes del proyecto sobre derecho de los tratados en un proyecto de convención único, así como de su observación de que puede ser conveniente reorganizar el material más adelante. Puesto que todas las distintas partes y secciones están, en cuanto al fondo, estrechamente vinculadas entre sí, se considera adecuado que el texto final de la Comisión consista en un proyecto único cuyos artículos traten con la mayor amplitud posible todo lo referente al derecho de los tratados. Se toma nota asimismo de la necesidad de reorganizar el material. La única observación que se cree conveniente hacer ahora es que se estima que todo el texto ganaría considerablemente en claridad si la sección referente a la interpretación figurara en el texto final lo antes posible, en la medida que lo permitiera la exposición lógica del contenido.

2. Con referencia al párrafo 21 del Informe, se ha tomado nota con aprobación de la sugerencia de que acaso conviniera que las cláusulas de la nación más favorecida fueran, en el futuro, tema de un estudio especial de la Comisión.

3. Al examinar los proyectos de artículos, se ha notado cierta incongruencia en la terminología así como discrepancias entre las versiones en los tres idiomas. Sin embargo, en vista de las propuestas formuladas por el Relator Especial en su Cuarto Informe (A/CN.4/177) sobre la cuestión de la terminología y las definiciones, no se ha creído necesario referirse particularmente a ese aspecto en estas observaciones, salvo cuando la incongruencia en la terminología o las discrepancias entre las distintas versiones de los proyectos de artículos, puedan dar lugar a dificultades para comprender el propósito de alguno de los proyectos de artículo.

4. Con respecto al artículo 55, se hacen las observaciones siguientes:

a) Se cree que el título de este artículo puede ser de alcance más limitado que el artículo mismo. Se supone que a su debido tiempo este artículo se unirá con el artículo 30. Puesto que el principio de *pacta sunt servanda* es el principio fundamental del derecho de los tratados, parece que debería enunciarse al comienzo de la codificación. En la Carta de las Naciones Unidas el principio figura en el Preámbulo.

b) Por otra parte, el alcance del principio de la buena fe no se limita a la aplicación y efectos de los tratados, y es particularmente adecuado en lo que respecta a la aplicación de los proyectos de artículos en sí mismos. Por lo tanto parecería necesario no formular el texto de manera tal que pudiera dar la impresión de que el principio de la buena fe está limitado a la aplicación de los tratados.

c) Con respecto a la referencia que se hace en el párrafo 3 del comentario, a la entrada en vigor provisional de los tratados, podría surgir la cuestión, que requiere por lo menos una mención en el comentario, de la interrelación entre este artículo y el artículo 24, en la inteligencia, naturalmente, de que el principio general de *pacta sunt servanda* se aplicaría al acuerdo sobre el cual se postula la entrada en vigor provisional.

d) Se ha tomado nota del párrafo 4 del comentario, que merece aprobación.

e) No está claro si la discrepancia entre las tres versiones es un reflejo de dificultades pasajeras.

5. En lo que se refiere al artículo 56, se estima que la concordancia entre las versiones en los tres idiomas requiere un examen más detenido. También en este artículo podría surgir la cuestión de la interrelación con el artículo 24.

6. No hay observaciones que hacer sobre los artículos 57 y 58.

7. En cuanto respecta al artículo 59, se considera que, en general, la versión francesa expresa el contenido de esta norma algo mejor que la versión inglesa, especialmente en la cláusula regida por la conjunción « *if* ». Si bien se aprecia debidamente la solución de transacción propuesta por la Comisión, y con la presente observación no se pretende poner en tela de juicio el concepto fundamental de este artículo, se sugiere que se preste mayor atención a la redacción que se utiliza. Además, se sugiere que las cuatro últimas palabras sean reemplazadas por « *consiente expresamente en contraer dicha obligación* ».

8. Se sugiere que se invierta el orden de los artículos 59 y 60.

9. En lo que respecta al artículo 61 se estima que las disposiciones de dicho artículo deben coordinarse más estrechamente con las disposiciones de la parte II relativas a la terminación de los tratados, y las de la parte III relativas a la modificación de los tratados. En su forma actual, el artículo 61 podría interpretarse de manera tal que diera al tercer Estado derechos más amplios, inclusive el derecho al veto, de los que tienen las propias partes principales en el tratado según la orientación general de los proyectos de artículos. Se sugiere que la posición de las partes principales debería protegerse mediante alguna referencia a los artículos 38 a 47 y 49 a 51, en lo que respecta a la revocación, y que también deberían ser aplicables los principios contenidos en los artículos 65 a 67, en lo que respecta a la modificación, a fin de reglamentar la relación jurídica entre el tercer Estado y las partes principales en el tratado.

10. Con respecto al artículo 62, se sugiere que las primeras palabras sean: « *Las disposiciones de estos artículos no impedirán* ».

11. En lo que respecta al artículo 63, se hacen las observaciones siguientes:

a) Además de la observación N.º 14 formulada por este Gobierno con referencia al artículo 41 de la parte II (A/CN.4/175), se advierte que en el párrafo 12 del comentario al artículo 63 la Comisión se inclina a considerar que los casos de terminación parcial deben retirarse del artículo 41 y figurar en el artículo 63. Se estima que este punto de vista es correcto. Además, parece que la interrelación entre los artículos 41 y 63 quedaría más en claro si se retirase del artículo 41 la referencia a la suspensión para hacerla figurar, ya sea en el artículo 63, o en una sección separada en la cual se reunirían todas las disposiciones relativas a la suspensión de la aplicación de los tratados, distinguiéndola de la terminación. Si el artículo 41 se limitase entonces a tratar exclusivamente la terminación implícita de un tratado, su lugar en la sección relativa a la terminación sería lógicamente correcto y se precisarían mejor las consecuencias de dicho artículo.

b) Sería preferible que el párrafo 1 se refiriese no solamente a las obligaciones de los Estados, sino también a sus derechos.

c) Con respecto al párrafo 2, la cuestión jurídica fundamental que se plantea es si la disposición del tratado debe siempre tomarse en su sentido literal, que es lo que parece decir el texto, o si debe permitirse la posibilidad de llevar a cabo un examen material a fin de establecer si en realidad hay incompatibilidad.

d) El estudio de este artículo ha llevado a reexaminar todos los artículos sobre terminación a la luz de las deliberaciones efectuadas durante el decimoquinto período de sesiones de la Comisión. Aunque las disposiciones sobre terminación cubren el tema en forma bastante amplia, se señala que una causa importante de terminación, es decir la obsolescencia, no ha sido mencionada por la Comisión. Se cree que la comprensión del artículo 63 se facilitaría y que posiblemente se reduciría su alcance si en los proyectos de artículos, o por lo menos en los comentarios, se mencionara el problema de la obsolescencia.

12. Con respecto al artículo 64, que, según se estima, se encuentra actualmente en un lugar inadecuado, se sugiere que las últimas palabras del párrafo 2 digan, en la versión inglesa, « *disappearance* ».

of the means necessary for its operation ». Se supone asimismo que la Comisión no tuvo intención de permitir que se invocara la ruptura de las relaciones diplomáticas como excusa para una suspensión, aunque fuera provisional, de la aplicación de un tratado que se concertó justamente en previsión de tal contingencia; esto puede ilustrarse con una referencia a los Convenios de Ginebra para la protección de las víctimas de la guerra (1949). Se sugiere que se vuelva a examinar el artículo desde este punto de vista. También es posible que el párrafo 3 del comentario a este artículo sea demasiado categórico.

13. En cuanto respecta al artículo 65, y teniendo en cuenta el párrafo 7 del comentario, en el cual se reconoce acertadamente la posibilidad de que exista un acuerdo oral o un acuerdo tácito para modificar el tratado, se sugiere que el artículo comience en la forma siguiente: « Un tratado podrá ser modificado por acuerdo escrito entre las partes. Se aplicarán las normas contenidas en la parte I ... etc. ». Acerca de la expresión « las normas establecidas en una organización internacional » véanse los incisos *d* y *e* del párrafo 14, *infra*.

14. Con respecto a los artículos 66 y 67, se hacen las observaciones siguientes:

a) Se sugiere que en el párrafo 1 del artículo 66 se distinga cuidadosamente entre la propuesta de carácter impersonal para modificar un tratado multilateral, y el derecho de una de las partes a proponer una modificación del tratado, derecho que puede estar limitado por las disposiciones del propio tratado. En general, se considera que las obligaciones de las demás partes en el tratado deberían estar determinadas primordialmente por el propio tratado (si éste contiene disposiciones al respecto), y sólo en segundo lugar por normas de carácter general. Se estima que esta distinción no se ha hecho en forma clara.

b) Se observa que en el artículo 66 se menciona una propuesta hecha originalmente para modificar un tratado con referencia a todas las partes en el mismo, y que el artículo 67 trata sólo de las propuestas hechas inicialmente para realizar modificaciones *inter se*. Se acepta tal distinción. Sin embargo, se plantea la cuestión de si no debería considerarse la posibilidad de que un grupo de partes en un tratado multilateral iniciase el estudio de modificaciones sin que se supiese claramente desde el primer momento qué clase de modificaciones serían resultado de tal iniciativa. Se cree que esta clase de situación podría ser más perjudicial a los derechos y posiciones de las demás partes que las situaciones que abarcan los artículos 66 y 67. Por lo tanto se sugiere que la cuestión de la notificación de las modificaciones propuestas sea objeto de una disposición independiente, que se insertaría entre los artículos 65 y 66, y que debería redactarse en forma tal que se aplicara a todas las modificaciones propuestas. A este respecto se señala que en la forma que actualmente tiene este grupo de artículos, la notificación de la concertación de un acuerdo *inter se* tal como se estipula en el párrafo 2 del artículo 67, podría producirse demasiado tarde, teniendo en cuenta, en especial, el apartado *i*) del inciso *b* del párrafo 1 del artículo 67. Debe darse a las otras partes en el tratado tiempo suficiente para precisar si el goce de sus derechos conforme al tratado, o el cumplimiento de sus obligaciones, puede ser afectado negativamente por la modificación o enmienda propuestas al tratado.

c) Se sugiere además que la Comisión vuelva a estudiar la cuestión de si quienes reciben cualquier notificación relativa a las modificaciones propuestas, ya sean éstas de carácter general o *inter se*, deben ser únicamente, por lo menos durante un determinado período inicial, las partes en el tratado. En realidad cabe imaginar ciertas circunstancias en las cuales un tratado multilateral no entraría en vigor, a falta de un número suficiente de ratificaciones, a menos que se hicieran modificaciones, cuya necesidad se advirtiera sólo después de haberse aprobado el texto. La propuesta de la Comisión no tiene en cuenta esa posibilidad.

d) La expresión « normas establecidas en una organización internacional » que figura en el artículo 65 y en el párrafo 2 del artículo 66 parece ser muy ambigua dentro del contexto que se examina. ¿Se refiere esta expresión a las normas establecidas de una organización internacional que se aplican a los miembros de dicha organización, o a las normas aplicables a los tratados concertados o a los tratados preparados dentro de una organización internacional, cuyas partes pueden no ser siempre miembros de dicha organización?

e) A este respecto se recuerda la propuesta de este Gobierno contenida en la observación N.º 21 sobre la parte II, de enunciar en términos generales el artículo 48, y se toma nota con aprecio de la propuesta del Relator Especial de preparar un nuevo artículo 3 bis (A/CN.4/177). En la observación sobre el artículo 48 se sugirió que sería preferible preparar dos disposiciones distintas. Al estudiar más profundamente este aspecto, tanto a la luz de la disposición que se examina como de consideraciones más amplias, se plantea la cuestión de si es adecuado el criterio según el cual el tratado puede haber sido preparado dentro de una organización internacional. Se cree que el criterio auténtico debe buscarse en la relación material del tratado con la organización dentro de la cual ha sido preparado de manera que, en realidad, el tratado tenga un vínculo material con el instrumento constitutivo de dicha organización. Los Convenios Internacionales del Trabajo son un buen ejemplo de esto. Muchos de los tratados que han sido preparados dentro de las Naciones Unidas no tienen ningún vínculo material de esta clase, o, en el mejor de los casos, tienen un vínculo muy leve con las Naciones Unidas, y cabe suponer que el mecanismo de esta organización se ha utilizado principalmente debido a razones de conveniencia diplomática. La relación es todavía menos evidente en el caso de las convenciones preparadas por conferencias, convocadas por uno de los órganos de las Naciones Unidas, en las cuales los Estados no miembros han participado en virtud de una invitación dirigida por el órgano que convocó la conferencia.

f) Con respecto al inciso *b* del párrafo 2 del artículo 66, probablemente no baste referirse sólo al artículo 63, sino que, según se ha indicado anteriormente, parece necesario establecer una coordinación más estrecha entre los artículos 59 a 61 y 65 a 67.

g) Se sugiere que se enmiende el inciso *a* del párrafo 1 de la versión inglesa del artículo 67 para que diga lo siguiente: « *The possibility of such an agreement is ... etc.* ».

15. En lo que se refiere al artículo 68, se hacen las observaciones siguientes:

a) El significado de la palabra « también », en la primera línea, no está claro. ¿Este término se refiere sólo a los artículos 65 y 66 o se refiere además al artículo 67?

b) Los incisos *a* y *b* parecen redundantes. El inciso *a* se halla cubierto probablemente por los artículos 41 y 63, especialmente el último de ellos, y el inciso *b* no parece tener efectos prácticos distintos a los del inciso *b* del párrafo 3 del artículo 69.

c) Queda por analizar el inciso *c* que, desde algunos puntos de vista, puede considerarse como vinculado lógicamente con el problema tratado en el artículo 45. Se cree que el contenido del inciso *c* debía tener un lugar apropiado en los proyectos de artículos. El concepto está basado en una parte de la decisión del magistrado Huber en el asunto de la *Isla de Palmas* citado en el párrafo 3 del comentario. En esta decisión se menciona el segundo aspecto del derecho intertemporal, cuyo primer aspecto aparece en una cita tomada de la misma decisión que figura en el párrafo 11 del comentario al artículo 69. Se hace notar que en el artículo original que llevaba el número 56, presentado por el Relator Especial en su Tercer Informe (A/CN.4/167), se había mantenido el orden correcto en que deben postularse los dos elementos de este derecho, y que lo mismo ocurría en el caso de las propuestas originales del Relator Especial para los artículos que llevaban los números 70 y 73 en

dicho Informe (A/CN.4/167/Add. 3). La Comisión no ha explicado en forma alguna por qué ha alterado el orden de los dos elementos del derecho intertemporal; se invita a la Comisión a que examine si este cambio en el orden no introduce nuevas complicaciones en una rama del derecho que es ya de por sí bastante complicada. Se tiene en cuenta que, desde el punto de vista teórico, tiene validez la distinción entre la interpretación de un tratado, como etapa lógicamente anterior a su aplicación, y la modificación de un tratado como consecuencia de una nueva interpretación basada en su aplicación. Sin embargo, las consecuencias prácticas de esta distinción parecen ser tan sutiles que se pone en tela de juicio la forma de expresarla adoptada por la Comisión. Por lo tanto se sugiere que el párrafo *c* del artículo 68 se vincule más estrechamente, y figure inmediatamente después del primer elemento del derecho intertemporal, tal como éste aparece ahora en el inciso *b* del párrafo 1 del artículo 69.

16. Se hacen las siguientes observaciones a los artículos 69 y 70:

a) En general, se aprecian debidamente las consideraciones expuestas con más detenimiento en los párrafos 6, 7 y 8 del comentario. Sin que ello signifique prejuzgar sobre las decisiones que en última instancia adoptarán los órganos ejecutivos, se considera adecuado que en el proyecto definitivo de codificación del derecho de los tratados elaborado por la Comisión figuren disposiciones sobre la cuestión de la interpretación de conformidad con la orientación propuesta por la Comisión. Aún más, se considera, como ya se indicó en el N.º 1, *supra*, que en un proyecto único de artículos las disposiciones sobre interpretación, o en todo caso sobre los asuntos tratados en los artículos 69 a 71, deberían figurar al comienzo del conjunto de artículos.

b) Se aceptan también las bases teóricas de los trabajos de la Comisión, tal como éstas se exponen en el párrafo 9 del comentario, pues se estima que son las más acordes con la práctica de los Estados y con las necesidades internacionales.

c) En rigor, el párrafo 2 del artículo 69 no parece formar parte de ninguna norma general de interpretación sino ser en realidad una definición. Esta impresión queda confirmada por el párrafo 12 del comentario. En realidad esta definición completa en algunos aspectos la definición de « tratados » que figura en el artículo 1, y también es de aplicación general a la totalidad de los proyectos de artículos. Pero si se retirara del artículo 69 esta definición, la regla general de interpretación sería más clara. Por lo tanto se propone insertarla en el artículo 1. En lo que respecta a su redacción, la expresión inglesa « *drawn up* » puede dar lugar a ambigüedad (la expresión aparece también en otros proyectos de artículos). A este respecto pueden compararse el *Shorter Oxford English Dictionary* y el *Webster's Third International Dictionary*. Esta expresión puede entenderse como aplicable a los proyectos de instrumentos, pero probablemente la intención sea referirse a los textos definitivos de los instrumentos de que se trata.

d) Como consecuencia de la eliminación del párrafo 2 del artículo 69, podría suprimirse el párrafo 3 como párrafo separado, y combinar sus elementos para formar los incisos *c* y *d* del actual párrafo 1. La palabra « *also* » en el párrafo 3 de la versión inglesa puede también prestarse a confusión. En el párrafo 13 del comentario se dice que el párrafo 3 especifica « otros elementos auténticos de interpretación », en tanto que el artículo 70 se titula « Otros medios de interpretación ». Se sugiere que el punto de partida adecuado para el proceso de interpretación consiste en cada uno de los cuatro elementos que actualmente figuran separados en el párrafo 1 y en el párrafo 3 del artículo 69, todos los cuales tienen igual validez.

e) La expresión « sentido corriente que se atribuye a cada término » que figura en el párrafo 1 del artículo 69 puede ser causa de confusión, puesto que no parece tenerse en cuenta la cuestión de los cambios del uso idiomático posteriores a la redacción del texto del tratado. A este respecto se hace referencia al pasaje siguiente que figura en la decisión de la Corte Internacional de Justicia en el

caso *Derechos de los nacionales de los Estados Unidos en Marruecos*: « ... al interpretar las disposiciones del artículo 20 [del Tratado de 16 de septiembre de 1836 entre los Estados Unidos y Marruecos] ... es necesario tener en cuenta el sentido dado a la palabra « controversia » en la época que se celebraron los dos Tratados ». *I.C.J. Reports, 1952*, pág. 189.

f) Además de esto, debe tenerse cuidado en no formular la norma de tal manera que lleve a una fragmentación excesiva del tratado. En la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia en el caso del *Comité de Seguridad Marítima* se señala la atención a este respecto en las frases siguientes: « El significado de la palabra « elegido » [en el artículo 28 de la Constitución de la OCMI] no puede determinarse aisladamente acudiendo a su sentido usual o común y asignando dicho sentido a la palabra cuando ésta es empleada en el artículo. El significado de la palabra proviene del contexto en el cual es utilizada ». *I.C.J. Reports, 1960*, pág. 158. Podrían superarse tales dificultades si en la frase de introducción al artículo 69 — dejando de lado la cuestión del factor tiempo — se dijera lo siguiente: « Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que se atribuye a los términos empleados en su contexto ». En consecuencia, en el inciso *a* tendría que eliminarse la referencia al « contexto del tratado ». Además de los reajustes que es necesario hacer en la frase de introducción al párrafo 1, se cree que se destacaría mejor este aspecto si se invirtiera el orden de los incisos *a* y *b*.

g) Con respecto al inciso *b*, parece que deben hacerse ciertos ligeros ajustes en el texto, a fin de dejar en claro que las normas de derecho internacional general a las que hace referencia son las normas substantivas de derecho internacional, inclusive las normas de interpretación, y no sólo estas últimas.

h) En vista de que cada vez son más numerosas las versiones plurilingües de los tratados, se considera que en el artículo 69 debería mencionarse la comparación entre dos o más versiones auténticas, lo cual parece ser la práctica usual. El artículo 73 se refiere sólo al problema específico que se plantea cuando la comparación permite establecer que existe una divergencia. Sin embargo, la importancia de la comparación es mayor, puesto que a menudo ésta contribuye a precisar el sentido de un texto así como la intención de las partes en el tratado, y por lo tanto forman parte de cualquier norma general de interpretación en el caso de tratados plurilingües.

i) La reestructuración propuesta, en particular la transferencia del párrafo 2 del artículo 69 al artículo 1, puede hacer que la referencia concreta a los trabajos preparatorios del tratado que se hace en el artículo 70 resulte innecesaria y hasta confusa.

17. Se sugiere que el artículo 71 se combine con el artículo 69 o figure inmediatamente después de él.

18. En lo que se refiere a los artículos 72 y 73 será preciso esperar la información que debe proporcionar la Secretaría acerca de las prácticas de redacción de instrumentos plurilingües, antes de llevar a cabo un examen exhaustivo. Al mismo tiempo se sugiere que se concuerde mejor el artículo 73 con el artículo 72 reemplazando la palabra « textos » que aparece en el artículo 73 por la palabra « versiones ».

14. JAMAICA

[PARTE II]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en carta de 22 de septiembre de 1964

[Original: inglés]

Artículo 33

Quando se descubre que ha habido dolo, la parte que ha sido víctima de él debería adoptar medidas para invalidar su consenti-

miento al tratado *dentro de un plazo determinado a contar de la fecha en que se haya descubierto el dolo*. En otros términos, cuando una parte, habiendo descubierto el dolo con que ha procedido la otra parte, sigue procediendo indefinidamente con arreglo a las cláusulas pertinentes del tratado, debe entenderse, en virtud de ello, que ha dado posteriormente su consentimiento al dolo y, en consecuencia, no ha de poder invocarlo como causa para dar por terminado el tratado, *a menos que ambas partes convengan en las condiciones para ponerle fin*.

Artículo 36

Conviene ampliar el alcance del artículo para incluir casos en que la amenaza o el uso de la fuerza no implica forzosamente una violación estricta de los principios de la Carta de las Naciones Unidas, pero ha constituido no obstante un factor importante para inducir a la celebración de un tratado.

Es fácil advertir que un uso ilegítimo de la fuerza puede ser objeto de manipulaciones para no incurrir en la violación de los principios de la Carta. Tal uso ilegítimo de la fuerza (o la amenaza velada) tiende a violar los elementos esenciales del consentimiento, del mismo modo que puede considerarse que el dolo vicia el consentimiento en lo que se refiere al artículo 33.

Posiblemente cuando la amenaza o el uso de la fuerza no constituye una violación a los principios de la Carta, podría no considerarse el tratado nulo *ab initio*, sino *anulable* a instancia del otro Estado interesado.

Artículo 44

a) Cabría extender las excepciones señaladas en el párrafo 3 y prever entre ellas «el cambio fundamental en las circunstancias que las partes pudieren, razonablemente, haber previsto y cuya realización se hubieren obligado implícitamente a no considerar como hecho que afecte a la validez del tratado».

b) El 14 de octubre de 1963, la delegación de Jamaica aludió ante la Sexta Comisión, entre otras cosas, a la conveniencia de tener en cuenta en este artículo el cambio fundamental en las circunstancias que a veces lleva consigo la sucesión de Estados. Este aspecto de la cuestión merece, por su importancia, mencionarse también en el presente memorando.

El cambio fundamental en las circunstancias no es forzosamente una consecuencia inevitable de la sucesión de Estados. No obstante, pudiera haber casos en que un Estado recién independizado considere las estipulaciones de un tratado tan manifiestamente injustas o contrarias a la equidad que tenga justificación para negarse a aceptarlo en herencia. Quizás la Comisión de Derecho Internacional se ocupará de esta situación cuando examine la sucesión de Estados, pero se estima pertinente que en el artículo 44 se prevea tal situación, aun cuando la Comisión la pueda tratar nuevamente en el tema de la «Sucesión de Estados».

Observaciones generales

Asimismo, la delegación de Jamaica señaló además en la Sexta Comisión la conveniencia de prever en el proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados disposiciones relativas al individuo.

Si bien el objeto principal del derecho de los tratados son las relaciones entre los Estados, cada vez más el individuo es sujeto de derechos y deberes establecidos en virtud de tratados y convenciones. Los juicios de Nuremberg, la Convención sobre el Genocidio y los proyectos de pactos de derechos humanos que la Asamblea General tiene en estudio no son sino algunos ejemplos, entre muchos, del lugar cada vez más importante que tiene el individuo en el derecho internacional (y más concretamente en el derecho de los tratados).

Por lo tanto, se considera que en toda codificación contemporánea del derecho de los tratados, el tema merece mención especial.

15. JAPÓN

[PARTE I]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en nota verbal de 4 de febrero de 1964

[Original: inglés]

I. Observaciones generales

1. El Gobierno del Japón opina que el proyecto de artículos, en su forma definitiva, debería ser un «código» y no una «convención». A su juicio, gran parte del derecho relativo a la celebración de tratados no se presta a ser enunciado en forma de convención, y ello por dos razones. En primer lugar, la celebración de tratados implica invariablemente procedimientos en dos planos distintos, el interno y el internacional. Si bien el proyecto de artículos, según se declara en él, se refiere exclusivamente al aspecto internacional de la estipulación de tratados, la materia tiene inevitablemente repercusiones en el aspecto interno de la celebración de tratados. Si se decidiese que el proyecto de artículos debe instituir normas convencionales de las que, en principio, no se permitiría ninguna desviación, eso restringiría excesivamente la libertad de cada Estado en cuanto a las formalidades de procedimiento para la celebración de tratados. En segundo lugar, si se intenta regular el procedimiento de celebración de tratados en todos sus detalles, no se responderá a la actual necesidad de encontrar un procedimiento que sea aceptable para las diversas partes contratantes.

2. Con esto no se quiere decir que el código propuesto deba ser otra adición a los ya numerosos intentos de codificación efectuados anteriormente, ninguno de los cuales ha recibido la autoridad de un código oficial. Parece que sería posible recurrir a un procedimiento mediante el cual pudiera adoptarse el proyecto de artículos, previo un examen y discusión detenidos por todos los gobiernos, como una recomendación autorizada acerca de los procedimientos que se habrían de seguir para la celebración de acuerdos internacionales, pero no en forma de una convención en el sentido técnico. Esto podría, por ejemplo, hacerse mediante la inserción en el proyecto de artículos de una disposición de carácter general concebida en los siguientes términos:

«Disposiciones generales

» Los Estados Partes en el presente código reconocen que las disposiciones en él contenidas constituyen una enunciación general de los principios establecidos del derecho y la práctica internacionales, y declaran que se esforzarán por ajustarse a estas disposiciones como norma común de conducta.»

3. En caso de que se diese al proyecto de artículos la forma de «convención», el Gobierno del Japón desearía que la convención se redactase sobre la base de los dos principios siguientes:

a) Que las estipulaciones de la convención fuesen lo más concisas posibles, dejando todas las formalidades de detalle a la decisión de las partes en cada acuerdo internacional.

b) Que la convención contenga una estipulación de carácter general, que permita a los Estados dejar sin efecto cualquiera de las disposiciones de la convención por mutuo acuerdo de las partes en cada acuerdo internacional (véase el artículo 2 bis del proyecto modificado del Japón).

4. El Gobierno del Japón no tiene una opinión rígida en cuanto al título que se dará a ese código o convención. No obstante, se sugiere la posibilidad de sustituir el término «tratados» que figura en el presente título por la expresión «acuerdos internacionales», que sería más apropiada. Aunque el término «tratados» se emplea claramente aquí en sentido genérico y no en sentido específico, podría no obstante inducir a error, como lo revelaron los debates en la Comisión, en sus períodos de sesiones segundo y tercero. Pese a la salvedad que figura en el párrafo 2 del artículo 1, parece que

sería más pertinente utilizar una expresión neutral como « acuerdos internacionales ».

5. A juicio del Gobierno del Japón, las tres partes del proyecto de articulado deberían fundirse en una sola, conforme a lo previsto por el Relator Especial. A diferencia del caso de las cuatro Convenciones sobre el derecho del mar, las tres partes del derecho de los tratados guardan entre sí una relación tan estrecha que no tendría ninguna utilidad formar con ellas tres convenciones separadas e independientes.

II. Observaciones sobre distintos artículos

El Gobierno del Japón formula sus observaciones sobre distintos artículos en los párrafos siguientes. Estas observaciones se formulan partiendo del supuesto de que se formule en su día una convención; si se tratase de un código, se aplicarían consideraciones diferentes.

Para facilitar la consulta, se acompaña como anexo el proyecto de artículos modificado de conformidad con estas observaciones.

Artículo 1

Convendría mantener la siguiente definición que figura en el párrafo 1, con sujeción a las siguientes observaciones:

a) La enumeración por su nombre de las clases de acuerdos que figura en el apartado *a* del párrafo 1 es de escasa utilidad, pues no cabe esperar que en ningún caso sea exhaustiva.

b) La expresión « tratado en forma simplificada » que figura en el apartado *b* del párrafo 1, aunque es de uso corriente, parece superflua en el contexto del presente proyecto de artículos.

c) No se puede definir con precisión la expresión « tratado multilateral general » que aparece en el apartado *c* del párrafo 1, y su aplicación suscitará grandes dificultades. Sería preferible prescindir de él.

d) La distinción entre « plenipotencia » y « credenciales » que se emplea en el artículo 4 no es muy clara. Se sugiere que se dé uniformidad a la terminología empleando la expresión « instrumento de plenipotencia » en el apartado *e* del párrafo 1.

e) Parece que sería preferible reemplazar en el apartado *f* del párrafo 1 la palabra « modificar » por la palabra « restringir », puesto que únicamente las declaraciones que restringen los efectos jurídicos de las disposiciones de los acuerdos internacionales quedarán comprendidas apropiadamente dentro del término « reserva ».

Artículo 3

1. Convendría suprimir el párrafo 2, puesto que no parece agregar mucho a las disposiciones del párrafo 1. Es incluso equívoco por cuanto no se refiere al otro elemento de la capacidad internacional para celebrar acuerdos internacionales: el requisito del reconocimiento de dicha capacidad constitucional por la otra parte o las partes contratantes interesadas.

2. Otro tanto podría decirse del párrafo 3, que también debería suprimirse.

Artículo 4

1. El requisito de que se acrediten las facultades a que se alude en el párrafo 3 y en el apartado *a* del párrafo 4, podría sin duda ser excusado por el otro Estado o los otros Estados participantes en las negociaciones, sea cual fuere el acuerdo internacional de que se trate. Esto debería expresarse con claridad en el artículo.

2. En vista de la práctica corriente, quizás fuese demasiado riguroso dar carácter absoluto, en la eventualidad prevista en los apartados *b* y *c* del párrafo 6, al requisito de la exhibición ulterior del instrumento de plenipotencia.

3. La regla expresada en el apartado *a* del párrafo 6 es incuestionablemente correcta, pero es dudoso que ello exija disposiciones expresas.

Artículo 5

En la práctica, este artículo no tendría gran utilidad y conviene suprimirlo por entero.

Artículo 6

La materia objeto de este artículo no parece corresponder directamente al procedimiento para la celebración de tratados, aunque ciertamente guarda relación con él. Esta materia más bien forma parte del problema del procedimiento aplicable a las conferencias, y sería preferible dejarlo a la decisión de la conferencia o de los Estados interesados.

Artículo 7

No es fácil formular una regla general sobre la autenticación que sea aplicable tanto a los acuerdos bilaterales como a los multilaterales. Es posible que los actos que se enumeran en el párrafo 1 no tengan exactamente la misma naturaleza jurídica. Por ejemplo, la norma expresada en el párrafo 3 resultaría excesivamente rigurosa en la práctica con respecto a los acuerdos bilaterales si excluyera la posibilidad de modificación ulterior, no de forma (cuestión que se prevé en los artículos 26 y 27), sino de fondo. No es raro que las partes negociadoras agreguen modificaciones de fondo de poca importancia al texto ya autenticado. Por esta razón, sería preferible prescindir del artículo, aunque incorporando lo sustancial de los párrafos 1 y 2 del mismo a las disposiciones de los artículos 10 y 11.

Artículos 8 y 9

Se estima preferible dejar que decidan la cuestión los Estados participantes en la conferencia. Convendría, pues, suprimir íntegramente estos artículos.

Artículo 10

Hay casos en que la rúbrica equivale a la firma (véase el párrafo 1, artículo 21, del primer informe de Sir Gerald Fitzmaurice). Parece conveniente tener en cuenta esta eventualidad (véase artículo 10, párrafo 3, apartado *c*, del proyecto del Japón).

Artículo 12

1. A nuestro juicio, convendría enunciar el principio adoptado en el párrafo 1 a la inversa, esto es, que el acuerdo internacional no requiere ratificación a menos que en él se estipule expresamente que ha de ser ratificado.

2. La única excepción al principio arriba enunciado parece ser la mencionada en el apartado *c* del párrafo 3, y ésta podría señalarse en un nuevo párrafo.

3. La misma regla debería aplicarse, *mutatis mutandis*, a la aprobación que suele utilizarse en la práctica como procedimiento de ratificación simplificado. Por tal razón, sería preferible refundir las disposiciones relativas a la aprobación que figuran en el artículo 14 con las disposiciones de este artículo, y no con las del artículo 14.

Artículo 13

Puesto que habrán de suprimirse los artículos 8 y 9, será indispensable incorporar las disposiciones del párrafo 2 del artículo 9.

Artículo 15

1. Las disposiciones de los apartados *b* y *c* del párrafo 1 tal vez sean demasiado de detalle y triviales para incluirlas en este artículo.

2. En el párrafo 2 se declara lo obvio y podría prescindirse de él.

3. El lugar apropiado para el párrafo 3 sería la sección V y no esta sección.

4. Por lo tanto, se podría suprimir enteramente este artículo, combinando lo esencial del apartado *a* del párrafo 1 con las disposiciones del artículo 16.

Artículo 17

1. Este artículo parece imponer una importante obligación — de buena fe, es cierto — a un Estado que no ha decidido entrar a participar en el acuerdo internacional. En principio, la obligación de la índole expresada en este artículo, de haberla, no debería recaer en el Estado al que se alude en el párrafo 1. Por tal razón, conviene suprimir el párrafo 1.

2. Cabe legítimamente poner en duda el acierto de un artículo de esta índole, pues la idea general que lo informa parece responder a un criterio excesivamente legalista. Además, la norma enunciada en este artículo para la abstención de ciertas categorías de actos es en todo caso demasiado subjetiva y difícil de aplicar. Posiblemente fuera preferible que todo ello se dejara a la buena fe de las partes.

Artículos 18, 19 y 20

1. El Gobierno del Japón no está de acuerdo con las normas propuestas por la Asociación de Derecho Internacional con respecto a la cuestión de las reservas a los acuerdos internacionales multilaterales. A su juicio, el principio básico para la cuestión de las reservas debería más bien ser el inverso, esto es, un Estado sólo puede formular una reserva si la intención de las partes no se opone a la reserva de que se trata. Un Estado no posee un derecho inherente a llegar a ser parte en un acuerdo internacional con las reservas que se le antojen.

2. Un acuerdo internacional es casi siempre el resultado de una transacción entre diversos intereses antagónicos, a lo que se llega mediante una serie de negociaciones. Es de temer que si se deja la posibilidad para que, después de constituido el acuerdo, se rompa ese equilibrio de intereses mediante la escapatoria de las reservas, se venga abajo todo el sistema previsto en el acuerdo de que se trate. Las partes en el acuerdo tienen derecho a proteger esta integridad del acuerdo.

3. Desde el punto de vista de *lege ferenda*, la norma propuesta por la Comisión debe ser rechazada pues, en realidad, alentaría la formulación de reservas por los Estados partes en el acuerdo internacional. Como la reserva es un medio con el que se intenta hacer una salvedad a los principios establecidos en virtud del acuerdo, hay que evitar cuidadosamente que se acuda a ello abusivamente.

4. Hay que tener presente también que la norma propuesta en esos artículos es de carácter supletorio y aplicable exclusivamente a los casos en que el acuerdo internacional de que se trata nada indica sobre este punto. Las partes están siempre en libertad de optar por cualquier norma que les plazca en cuanto a esta cuestión mediante acuerdo entre ellas.

5. Según las disposiciones del apartado *d* del párrafo 1 del artículo 18, un Estado no puede formular una reserva que sea incompatible con el objeto y la finalidad del acuerdo, el cual, en consecuencia, sería nulo y no tendría efecto. No obstante, en el apartado *b* del párrafo 2 del artículo 20 se estipula que la determinación de esta compatibilidad con el objeto y finalidad del acuerdo queda enteramente al arbitrio de las distintas partes, que tienen derecho a deducir sus consecuencias jurídicas. Parece que sería más lógico establecer un sistema para determinar la intención general de las partes, ya sea por decisión de una determinada mayoría, ya sea por decisión unánime.

6. Es de respetar, ciertamente, la opinión emitida por la Corte Internacional de Justicia en el asunto relativo a las reservas a la Convención sobre el Genocidio. Pero se estima que no hay que considerar la regla enunciada por la Corte como una regla sagrada, susceptible de aplicación universal. La propia Corte expresó con gran claridad que « las respuestas que la Corte está llamada a dar a las preguntas formuladas por la Asamblea General se circunscriben, forzosa y estrictamente, a la Convención [sobre el Genocidio] », y que la Corte había buscado esas respuestas « en las normas de

derecho relativas al efecto que hay que atribuir a la intención de las partes [en la Convención sobre el Genocidio] ». Así, la norma de *lege ferenda* que hay que proponer no tiene que ajustarse necesariamente a la orientación adoptada por la Corte, que al fin y al cabo intentaba determinar cuál era, en ese caso concreto, la intención de las partes.

7. No es muy raro que una declaración que un Estado ha acompañado a un acuerdo internacional plantee en la práctica una seria dificultad para determinar si se trata de una reserva o de una declaración interpretativa (véase, por ejemplo, el caso de una declaración formulada por la India a la Convención de la Organización Consultiva Marítima Intergubernamental (OCMI). Por esta razón, se sugiere un nuevo párrafo con miras a allanar esta dificultad de carácter práctico. En virtud de estas disposiciones, el mero silencio respecto a una declaración que no lleve el título de reserva no producirá el efecto jurídico de una aceptación tácita de ella previsto en el artículo 19 (véase el párrafo 2 del artículo 18 del proyecto del Japón).

Artículo 21

Parece que el principio de la reciprocidad en la aplicación de una reserva debería exigir que el Estado que no ha formulado una reserva, en sus relaciones con el Estado que la ha formulado, no sólo pueda *pretender* la misma modificación efectuada por la reserva, sino que tenga claramente *derecho* a ella. Por tal razón, se sugiere que se modifiquen las dos primeras líneas del apartado *b* del párrafo 1, de modo que digan lo siguiente: « Hacer que los demás Estados partes en el tratado tengan derecho, en reciprocidad, a la misma ... ».

Artículo 23

El párrafo 2 es aceptable en cuanto al fondo, pero puede muy bien dejarse la materia a la interpretación del acuerdo internacional de que se trate.

Artículo 24

A veces se recurre en efecto, como medida de carácter práctico, a la técnica de la entrada en vigor provisional, pero la naturaleza jurídica exacta de esa entrada en vigor provisional no parece ser muy clara. A menos que sea posible definir con precisión la cuestión del efecto jurídico de esa entrada en vigor provisional, tal vez sea preferible que todo ello quede subordinado a la intención de las partes contratantes. Quizás las disposiciones del párrafo 1 del artículo 23 pudiesen abarcar esta eventualidad.

Artículo 25

Son aceptables, en general, las disposiciones que figuran en este artículo. Sin embargo, de la letra del párrafo 1 no se desprende claramente si la obligación de registrar que se enuncia en este artículo se refiere a la categoría de acuerdos internacionales a que alude el Artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas o si se refiere a todos los acuerdos internacionales definidos en el proyecto de artículos.

Artículos 26 y 27

Estos dos artículos responden a la finalidad útil de establecer procedimientos para la corrección de errores, pero parecen excesivamente minuciosos para una convención. En el caso de una convención, sería preferible refundir los dos artículos en uno solo.

Artículo 29

1. El párrafo 1 en amplia medida es redundante en vista de lo previsto en el apartado *g* del párrafo 1 del artículo 1. Por lo tanto, debería suprimirse la primera frase.

2. Los párrafos 2 a 7 constituirán sin duda una útil guía en un código, pero parece fuera de lugar prever detalles de procedimiento con respecto al depositario en una convención general sobre el

derecho de los acuerdos internacionales. Podría formularse de nuevo el artículo en términos más concisos.

ANEXO. PROYECTO DEL JAPÓN

Proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados

PARTE I. CELEBRACIÓN, ENTRADA EN VIGOR Y REGISTRO DE LOS ACUERDOS INTERNACIONALES

Sección I: Disposiciones generales

Artículo 1. Definiciones

1. A los efectos de los presentes artículos, las expresiones siguientes se entenderán en el sentido que a continuación se indica:

a) Se entiende por «acuerdo internacional» todo acuerdo consignado por escrito, ya sea en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos, cualquiera que sea su denominación particular, celebrado entre dos o más Estados u otros sujetos de derecho internacional y regido por el derecho internacional.

b) Se entiende en cada caso por «firma», «ratificación», «adhesión», «aceptación» y «aprobación» el acto así denominado por el cual un Estado hace constar en la esfera internacional su consentimiento en obligarse por un acuerdo internacional. Sin embargo, se entiende también por firma, según el contexto, el acto por el cual un Estado autentica el texto de un acuerdo internacional sin manifestar su consentimiento en obligarse por tal acuerdo internacional.

c) Se entiende por «instrumento de plenipotencia» el instrumento extendido en debida forma, bajo cualquier denominación, por la autoridad competente de un Estado, por el cual se autoriza a una persona determinada para que represente al Estado con el objeto de realizar todos los actos necesarios para celebrar un acuerdo internacional, o con el objeto particular de negociar o firmar un acuerdo internacional o de formalizar un instrumento relacionado con un acuerdo internacional.

d) Se entiende por «reserva» la declaración unilateral formulada por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un acuerdo internacional o al adherirse a él, con objeto de excluir o restringir los efectos jurídicos de algunas disposiciones del acuerdo internacional en cuanto a su aplicación a dicho Estado.

e) Se entiende por «depositario» el Estado o la organización internacional a quien se encarga de la custodia del texto del acuerdo internacional y de todos los instrumentos relacionados con el acuerdo internacional.

2. Ninguna de las disposiciones de los presentes artículos influirá en modo alguno en la denominación o clasificación de los acuerdos internacionales en el derecho interno de los Estados.

Artículo 2. Alcance de los presentes artículos

1. Los presentes artículos se aplicarán a todo acuerdo internacional que respondiere a la definición del apartado a del párrafo 1 del artículo 1, salvo que el contexto de que se trate indicare otra cosa.

2. El hecho de que los presentes artículos no se apliquen a los acuerdos internacionales no consignados por escrito no se entenderá en el sentido de que menoscaba la fuerza de ley que esos acuerdos tuvieren en derecho internacional.

Artículo 2 bis. Invalidez de los presentes artículos

No obstante lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 2, los Estados partes en los presentes artículos podrán, por mutuo acuerdo, dejar sin efecto cualquiera de las disposiciones de los presentes artículos.

Artículo 3. Capacidad para celebrar acuerdos internacionales

Poseen capacidad para celebrar acuerdos internacionales según el derecho internacional los Estados y demás sujetos de derecho internacional.

Sección II: Celebración de acuerdos internacionales por Estados

Artículo 4. Poder para negociar, redactar, autenticar, firmar, ratificar, aprobar, aceptar un acuerdo internacional o adherirse a él

1. Para los efectos de negociar, redactar o autenticar un acuerdo internacional en nombre de un Estado:

a) El jefe de Estado, el jefe de gobierno y el ministro de relaciones exteriores no tendrán que acreditar sus poderes;

b) El jefe de una misión diplomática no tendrá que acreditar sus poderes cuando se trate de un acuerdo internacional entre el Estado que representa y el Estado ante el cual está acreditado;

c) El jefe de una misión permanente ante una organización internacional no tendrá que acreditar sus poderes cuando se trate de un acuerdo internacional redactado con los auspicios de esa organización ante la cual está acreditado;

d) Cualquier otro representante de un Estado tendrá que acreditar sus poderes exhibiendo un instrumento de plenipotencia, a menos que el otro Estado o los otros Estados negociadores excusen este requisito.

2. Para los efectos de firmar un acuerdo internacional en nombre de un Estado, salvo cuando el acuerdo internacional propuesto expresamente estipule lo contrario:

a) El jefe de Estado, el jefe de gobierno y el ministro de relaciones exteriores no tendrán que acreditar sus poderes;

b) Cualquier otro representante de un Estado tendrá que acreditar sus poderes exhibiendo un instrumento de plenipotencia, a menos que el otro Estado o los otros Estados negociadores excusen este requisito.

3. En el caso de que un instrumento de ratificación, adhesión, aprobación o aceptación fuere firmado por un representante del Estado que no fuere el jefe del Estado, el jefe de gobierno o el ministro de relaciones exteriores, dicho representante tendrá que acreditar sus poderes exhibiendo un instrumento de plenipotencia.

4. En caso de urgencia, se aceptará una carta o telegrama como prueba de que se ha otorgado la plenipotencia, enviado por la autoridad competente del Estado interesado, siempre que el instrumento de plenipotencia se exhiba en su debida oportunidad, a menos que el otro Estado o los otros Estados negociadores excusen este requisito.

Artículo 5. [Suprímase]

Artículo 6. [Suprímase]

Artículo 7. [Suprímase]

Artículo 8. [Suprímase]

Artículo 9. [Suprímase]

Artículo 10. Firma y rúbrica del acuerdo internacional

1. Cuando no se hubiere firmado el acuerdo internacional al terminar las negociaciones o la conferencia en que se adoptare el texto, los Estados participantes en la adopción del texto podrán disponer en el acuerdo internacional mismo o en un acuerdo distinto:

a) Que la firma podrá efectuarse ulteriormente; o

b) Que el acuerdo internacional quedará abierto a la firma en un lugar determinado, sea indefinidamente, sea hasta una fecha determinada.

2. a) El acuerdo internacional podrá ser firmado incondicionalmente *ad referendum* de las autoridades competentes del Estado interesado, en cuyo caso la firma deberá ser confirmada.

b) La firma *ad referendum*, mientras no fuere confirmada, se tendrá tan sólo como un acto de autenticación del texto del acuerdo internacional.

c) La firma *ad referendum*, una vez confirmada, surtirá el mismo efecto que una firma definitiva puesta en la misma fecha y lugar en que se hubiere puesto en el acuerdo internacional la firma *ad referendum*.

3. a) El acuerdo internacional, antes de ser firmado, podrá ser rubricado, en cuyo caso la rúbrica sólo se tendrá como autenticación del texto. Un nuevo acto de firma será necesario para que el Estado interesado se constituya en signatario del acuerdo internacional.

b) Cuando la rúbrica fuere seguida de la firma del acuerdo internacional, la fecha de la firma, y no la de la rúbrica, será la fecha en la cual el Estado interesado pasará a ser signatario del acuerdo internacional.

c) No obstante lo dispuesto en los apartados a y b precedentes, la rúbrica podrá equivaler a la firma siempre que las circunstancias indiquen claramente que ha habido tal intención.

Artículo 11. Efectos jurídicos de la firma

1. Cuando un acuerdo internacional quedare sujeto a ratificación, aprobación o aceptación, la firma no entrañará el consentimiento del Estado signatario en obligarse por el acuerdo internacional.

Ello no obstante, la firma:

a) Tendrá los efectos de una autenticación del texto, si éste no ha sido autenticado anteriormente en otra forma; y

b) Determinará que el Estado signatario pueda proceder, de conformidad con las disposiciones del acuerdo internacional, a su ratificación, aprobación o aceptación.

2. Cuando el acuerdo internacional no quedare sujeto a ratificación, aprobación o aceptación, la firma hará constar el consentimiento del Estado signatario en obligarse por el acuerdo internacional.

Artículo 12. Ratificación o aprobación

1. Un acuerdo internacional habrá de ser ratificado o aprobado cuando en él se estipule expresamente que estará sujeto a ratificación o aprobación, respectivamente, por parte de los Estados signatarios.

2. Además del caso previsto en el párrafo precedente, la ratificación o la aprobación serán necesarias en los casos en que el representante del Estado de que se trate hubiere firmado expresamente « con sujeción a ratificación » o « con sujeción a aprobación », respectivamente.

Artículo 13. Adhesión

Un Estado podrá llegar a ser parte en un acuerdo internacional multilateral por adhesión cuando no hubiere firmado el acuerdo internacional y:

a) El acuerdo internacional prescribiere la adhesión como procedimiento por el cual dicho Estado podía llegar a ser parte en el acuerdo internacional; o

b) El acuerdo internacional estuviera abierto a la adhesión de dicho Estado, en virtud de acuerdo de los Estados interesados.

Artículo 14. Aceptación

Un Estado podrá llegar a ser parte en un acuerdo internacional por aceptación:

a) Cuando el acuerdo internacional prescribiere que quedará abierto a la firma con sujeción a aceptación, y el Estado de que se trate hubiere firmado así el acuerdo internacional; o

b) Cuando el acuerdo internacional prescribiere que se podrá llegar a ser parte en él por simple aceptación, sin firma previa.

Artículo 15. [Suprímase]

Artículo 16. Efectos jurídicos de la ratificación, la adhesión, la aceptación y la aprobación

La ratificación, la adhesión, la aceptación o la aprobación, que ha de efectuarse mediante la comunicación de un instrumento por escrito, hace constar el consentimiento del Estado que ratifica, se adhiere, acepta o aprueba a obligarse por el acuerdo internacional.

Artículo 17. [Suprímase]

Sección III: Reservas

Artículo 18. Formulación de reservas

1. Un Estado solamente podrá formular reservas a un acuerdo internacional:

a) Cuando la formulación de reservas está autorizada por las estipulaciones del acuerdo internacional o por las normas establecidas de una organización internacional; o

b) Cuando el acuerdo internacional autoriza expresamente la formulación de reservas a determinadas disposiciones del acuerdo internacional y la reserva de que se trata se refiere a una de esas disposiciones; o

c) Cuando el acuerdo internacional expresamente prohíbiere la formulación de reservas de una determinada categoría, en cuyo caso está implícitamente autorizada la formulación de reservas no comprendidas dentro de la categoría prohibida; o

d) Cuando el acuerdo internacional no contuviere disposición alguna acerca de la reserva y la reserva no fuere incompatible con el objeto y la finalidad del acuerdo internacional.

2. Para que una reserva tenga el carácter de tal a los efectos de lo previsto en los presentes artículos, habrá de formularse por escrito y declararse expresamente en ella que es una reserva.

3. Podrá formularse la reserva:

a) En ocasión de la adopción del texto del acuerdo internacional, con la condición de que deberá confirmarse en el momento de la firma, la ratificación, la adhesión, la aceptación o la aprobación del acuerdo internacional; o

b) En ocasión de la firma del acuerdo internacional en fecha posterior; o

c) En ocasión del canje o depósito del instrumento de ratificación, de adhesión, de aceptación o de aprobación.

Artículos 19-20. Efectos de las reservas formuladas

1. Los efectos de una reserva formulada de conformidad con las disposiciones del artículo 18 estarán subordinados a su aceptación, expresa o tácita, por todos los Estados partes en el acuerdo internacional o por aquellos que puedan llegar a ser partes en el acuerdo internacional, a menos que:

a) El acuerdo internacional dispusiere otra cosa; o

b) Los Estados sean miembros de una organización internacional que aplique una regla distinta al acuerdo internacional celebrado con sus auspicios.

2. Una reserva se considerará tácitamente aceptada por un Estado si éste no hubiere opuesto ninguna objeción a la reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que hubiere recibido la notificación formal de la reserva.

3. Toda objeción formulada por un Estado que no hubiere hecho constar todavía su consentimiento en obligarse por el acuerdo internacional no surtirá efecto si, una vez transcurridos dos años desde la fecha en que hubiere comunicado oficialmente su objeción, no hubiere hecho constar aún su consentimiento en obligarse por el acuerdo internacional.

Artículo 21. Aplicación de las reservas

1. Las reservas formuladas en conformidad con las disposiciones de los artículos 19-20 tendrán por efecto:

a) Modificar respecto del Estado que formule la reserva las disposiciones del acuerdo internacional a las que aquélla se refiere, en la medida que se indicare en la reserva; y

b) Hacer que los demás Estados partes en el acuerdo internacional tengan derecho, en reciprocidad, a la misma modificación de las disposiciones del acuerdo internacional en sus relaciones con el Estado que hubiere formulado la reserva.

2. Las reservas sólo surtirán efecto en las relaciones entre las otras partes en el acuerdo internacional que hubieren aceptado las reservas y el Estado que las hubiere formulado; y no influirán en modo alguno en los derechos y obligaciones de los otros Estados partes en el acuerdo internacional en sus relaciones recíprocas.

Artículo 22. Retirada de las reservas

1. Las reservas podrán ser retiradas en cualquier momento sin que fuere necesario el consentimiento de los Estados que las hubieren aceptado. La retirada surtirá efectos cuando los demás Estados interesados recibieren la notificación de la retirada.

2. Una vez retirada la reserva, dejarán de aplicarse las disposiciones del artículo 21.

Sección IV: Entrada en vigor y registro

Artículo 23. Entrada en vigor de los acuerdos internacionales

1. Un acuerdo internacional entrará en vigor en la forma y en la fecha que el mismo acuerdo internacional prescribiere.

2. Cuando en un acuerdo internacional no se fije la fecha de su entrada en vigor:

a) En el caso de un acuerdo internacional bilateral que no está sujeto a ratificación, aprobación o aceptación, el acuerdo entrará en vigor en la fecha de su firma o, cuando el acuerdo internacional esté recogido en dos o más instrumentos conexos, en la fecha de la firma del último de estos instrumentos; y

b) En los demás casos, entrará en vigor en la fecha que se determine por acuerdo entre los Estados interesados.

3. Los derechos y obligaciones estipulados en un acuerdo internacional serán exigibles respecto de cada parte desde la fecha en que entrare en vigor el acuerdo internacional para dicha parte, salvo que el acuerdo internacional mismo prescribiere expresamente otra cosa.

Artículo 24. [Suprimase]

Artículo 25. Registro y publicación de los acuerdos internacionales

1. El registro y la publicación de los acuerdos internacionales celebrados por los Estados Miembros de las Naciones Unidas se registrarán por las disposiciones del Artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas.

2. El procedimiento para el registro y la publicación de los acuerdos internacionales se regirá por el reglamento en vigor y las prácticas establecidas para la aplicación del Artículo 102 de la Carta.

3. Los acuerdos internacionales celebrados por un Estado parte en los presentes artículos que no fuere Miembro de las Naciones Unidas serán registrados a la mayor brevedad posible en la Secretaría de las Naciones Unidas y serán publicados por ésta.

Artículos 26-27. Corrección de errores en el texto de los acuerdos internacionales

1. Cuando en el texto de un acuerdo internacional para el cual no hubiere depositario se descubriese un error después de que el texto hubiere sido autenticado, los Estados interesados se pondrán de acuerdo para corregir el error por cualquiera de los métodos siguientes, salvo que se hubiese convenido otro procedimiento:

a) Haciendo la corrección pertinente en el texto del acuerdo internacional y pidiendo que representantes debidamente autori-

zados al efecto rubriquen en el margen correspondiente a la corrección; o

b) Formalizando un protocolo separado, un acta, un canje de notas o un instrumento similar en que se hagan constar los errores del texto del acuerdo internacional y las correcciones que las partes hubieren acordado hacer.

2. Cuando en el texto de un acuerdo internacional para el cual hubiere depositario se descubriese un error después de que el texto hubiere sido autenticado:

a) El depositario señalará el error a todos los Estados que hubieren participado en la aprobación del texto y a los demás Estados que posteriormente hubieren firmado o aceptado el acuerdo internacional, y les hará saber que se corregirá el error si dentro de un plazo determinado no se opusiere objeción alguna a la corrección; y

b) Si a la expiración del plazo fijado no se hubiere opuesto objeción alguna a la corrección del texto, el depositario hará la corrección en el texto del acuerdo internacional rubricando en el margen correspondiente a la corrección, y levantará y formalizará un acta de la rectificación del texto y transmitirá copia del acta a cada uno de los Estados que fueren o pudieren llegar a ser partes en el acuerdo internacional.

3. Salvo que las partes decidiesen otra cosa, cuando se hubiere corregido el texto de un acuerdo internacional de conformidad con las disposiciones de los párrafos 1 y 2 de este artículo, el texto corregido sustituirá al texto original desde la fecha en que este último fue adoptado.

4. Las correcciones que se hicieren al texto de un acuerdo internacional de conformidad con las disposiciones del presente artículo se comunicarán a la Secretaría de las Naciones Unidas si ese acuerdo internacional hubiere sido registrado en ellas de conformidad con el artículo 25.

Artículo 28. El depositario de acuerdos internacionales multilaterales

1. Cuando en un acuerdo internacional multilateral no se designare depositario del acuerdo internacional, y salvo que los Estados que lo hubieren aprobado lo determinaren de otro modo, el depositario será:

a) En el caso de un acuerdo internacional redactado en una organización internacional o en una conferencia internacional convocada por una organización internacional, el órgano competente de dicha organización internacional;

b) En el caso de un acuerdo internacional redactado en una conferencia convocada por los Estados interesados, el Estado en cuyo territorio se hubiere reunido la conferencia.

2. Cuando un depositario no aceptare o no asumiere sus funciones o dejare de ejercerlas, los Estados que hubieren negociado el acuerdo internacional se pondrán de acuerdo para designar otro depositario.

Artículo 29. Funciones del depositario

1. El depositario de un acuerdo internacional deberá actuar imparcialmente en el ejercicio de sus funciones de custodia del texto original del acuerdo internacional y de todos los instrumentos relacionados con él.

2. Además de todas las funciones que le asignare expresamente el acuerdo internacional, y salvo que en él se dispusiere otra cosa, el depositario:

a) Deberá extender copias certificadas del texto o de los textos originales y transmitirlos a todos los Estados que sean partes en el acuerdo internacional o que tengan derecho a serlo;

b) Deberá acusar recibo por escrito al Estado interesado de todo instrumento o notificación que se relacionare con el acuerdo internacional y comunicar prontamente a los demás Estados, men-

cionados en el apartado *a supra*, la recepción de ese instrumento o notificación, o cuando proceda, el cumplimiento de las condiciones estipuladas en el acuerdo internacional para su entrada en vigor;

c) Cuando se formulare una reserva, deberá comunicarse el texto de esta reserva y de toda notificación de su aceptación u objeción a los Estados interesados conforme a lo previsto en los artículos 18 y 19-20;

d) Cuando recibiere una petición de un Estado que quisiese adherirse al acuerdo internacional, deberá comunicarse la petición a los Estados que tengan que dar su consentimiento para ello con arreglo a lo señalado en el artículo 13; y

e) Cuando se descubra un error en el texto del acuerdo internacional, deberá comunicarse a todos los Estados interesados ese error así como las objeciones, si las hubiere, a la corrección de ese error, opuestas por cualquiera de ellas y, cuando haga la corrección de dicho error de conformidad con las disposiciones de los artículos 26-27, levantará y formalizará un acta de esa corrección y les transmitirá copia de ella.

3. El depositario deberá examinar si una firma, un instrumento, una notificación, una reserva o una objeción a una reserva está en debida forma con arreglo a las disposiciones del acuerdo internacional de que se trate o de los presentes artículos y, en caso necesario, deberá comunicarse al respecto con los Estados interesados. En caso de que se suscitara alguna diferencia entre un Estado y el depositario en cuanto al cumplimiento de estas funciones, el depositario deberá, a petición de los Estados interesados o por propia iniciativa, señalar la cuestión a la atención de los otros Estados interesados o del órgano competente de la organización de que se trate.

16. LUXEMBURGO

[PARTE I]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en nota verbal de 14 de diciembre de 1964

[Original: francés]

Parte I: Celebración, entrada en vigor y registro de los tratados (artículos 1 a 29)

Antes de examinar detenidamente los veintinueve artículos que constituyen la primera parte de las disposiciones redactadas por la Comisión de Derecho Internacional sobre el derecho de los tratados, el Gobierno de Luxemburgo desearía destacar la importancia que atribuye a esta parte de la labor de la Comisión y expresar su gran estima por el valioso proyecto de artículos.

El Gobierno de Luxemburgo espera que los trabajos de la Comisión conducirán en breve a la celebración de una convención mundial sobre esta materia fundamental. Con tal objeto el Gobierno de Luxemburgo se permite presentar varias observaciones críticas y propuestas. Los artículos o las disposiciones de artículos con respecto a los cuales no se han hecho observaciones tienen la plena aprobación del Gobierno de Luxemburgo.

Artículo 1

La expresión « tratado ». El apartado *a* del párrafo 1 de este artículo atribuye el siguiente significado a la expresión « tratado »: « Se entiende por "tratado" todo acuerdo internacional consignado por escrito ... celebrado por dos o más Estados u otros sujetos de derecho internacional y regido por el derecho internacional ». Evidentemente es difícil definir un concepto tan fundamental como el del tratado internacional: en realidad se ha llegado a un punto a partir del cual los conceptos no se pueden definir ya en términos estrictamente jurídicos. Por consiguiente es preciso determinar si es conveniente dar una definición jurídica del término « tratado » o

si no sería preferible limitarse a indicar el concepto y dejar que la doctrina lo defina.

Lo esencial del párrafo citado reside en la definición de tratado como « todo acuerdo internacional ». Pero el término « acuerdo » no es más que un sinónimo de « tratado ». Si la Comisión de Derecho Internacional desea mantener una disposición de este carácter, el Gobierno de Luxemburgo estima que una definición válida de la idea de tratado debería centrarse en tres elementos:

a) La naturaleza consensual de un tratado, que supone un acuerdo entre dos o más voluntades;

b) La calidad de las partes, que son Estados u otros sujetos de derecho internacional;

c) El efecto obligatorio que las partes quieren darle, en el sentido de que la finalidad del « tratado » (a diferencia de una simple declaración de fines comunes, de carácter político) es siempre la creación de un vínculo jurídico entre las partes.

En cambio, cabría preguntarse si es acertado incluir en la actual definición de tratado dos elementos formulados en el texto de la declaración de derecho internacional, a saber, la forma escrita y la referencia al derecho internacional.

Con arreglo al texto del proyecto (que debe ser claro en sí mismo sin referencia al comentario) cabría preguntarse si la forma escrita se ha de considerar como forma substancial, es decir, si ha de ser un factor determinante de la validez de los tratados, o si se trata simplemente de una manera de decir que la futura convención se aplicará solamente a los tratados consignados por escrito. Si la segunda interpretación es la buena sería preferible eliminar de la definición ese elemento y añadir al final del artículo una disposición en la que se estipulase que:

« Las normas establecidas en estos artículos se refieren únicamente a los tratados internacionales consignados por escrito. »

Además, se plantea el problema de saber si realmente es necesario declarar que el proyecto de artículos se refiere exclusivamente a los tratados « regidos por el derecho internacional ». Esta condición parece implícita en la calidad misma de las partes contratantes; por consiguiente, las normas de derecho internacional sólo podrían declararse inaplicables excepcionalmente mediante la inserción de una referencia expresa a otro sistema de normas jurídicas o, en su caso, por razón del objeto muy particular de un determinado acuerdo. Es este un caso tan excepcional que sería preferible no complicar la definición general de tratado mediante una referencia a ese improbable supuesto.

A juicio del Gobierno de Luxemburgo si se ha de definir el término « tratado », la definición podría formularse en los siguientes o parecidos términos:

« La expresión "tratado" designa todo concierto entre dos o más Estados u otros sujetos de derecho internacional destinado a crear obligaciones recíprocas entre las partes, consignado en un solo instrumento o en dos o más instrumentos conexos, cualquiera que sea su denominación, etc. »

« *Tratado en forma simplificada* ». La expresión « tratado en forma simplificada », como se señala en el párrafo 11 del comentario, se definiría atendiendo a la forma, o más bien a la ausencia de forma del tratado. En realidad, las indicaciones formuladas en el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 1 no constituyen una definición sino una enumeración de los diversos procedimientos formales característicos de esta clase de acuerdos.

El término descrito en este apartado se repite dos veces en los artículos siguientes: en el artículo 4, párrafo 4 *b* en el que se establece que los tratados en forma simplificada podrán firmarse sin que los representantes de las partes exhiban instrumentos de plenipotencia; y en el artículo 12, párrafo 2 *d* en el que se declara que se presumirá que estos tratados no quedan sujetos a la ratificación. Jurídicamente, un tratado en forma simplificada se caracteriza, pues, por la ausencia

de instrumentos de plenipotencia y la renuncia a la ratificación. El empleo de ciertas formas, como las indicadas en el artículo 1, párrafo 1 *b* parece denotar la intención de renunciar a dichas formalidades. Si es así, la verdadera definición de « tratado en forma simplificada » sería más o menos la siguiente: « un tratado celebrado en circunstancias que indican, por lo que respecta a las partes, la voluntad de obligarse sin observar las formalidades de plenos poderes y de ratificación ».

Lo dicho en los párrafos anteriores muestra que la expresión « tratado en forma simplificada » no define una clase de acuerdos suficientemente precisa para constituir un concepto normativo; en realidad, se trata de una expresión puramente descriptiva, que no deja de tener interés desde el punto de vista de la doctrina jurídica, pero que difícilmente se puede utilizar para establecer una definición legal. En este proyecto de artículos bastaría con indicar en las disposiciones pertinentes en qué circunstancias debe considerarse que las partes han renunciado a la exhibición de instrumentos de plenipotencia y a la ratificación.

En consecuencia, el Gobierno de Luxemburgo propone que se suprima esta parte de las definiciones.

« *Tratado multilateral general* ». En el párrafo 1 *c* se define la expresión « tratado multilateral general » como todo tratado multilateral relativo a normas generales de derecho internacional o referentes a asuntos de interés general para todos los Estados. En el resto del proyecto sólo se utiliza esta expresión en otra disposición del proyecto de artículos, a saber, en el párrafo 1 del artículo 8, en el que se declara que « todo Estado » podrá ser parte en este tipo de tratado. El Gobierno de Luxemburgo se reserva su derecho a expresar sus opiniones sobre el fondo de esta cuestión en su comentario al artículo 8. Por el momento, limitándose a la cuestión de las definiciones, desearía hacer las siguientes observaciones:

a) Esta expresión concreta se introduce sin que en el texto se haya definido previamente el término « tratado multilateral » en general.

b) En opinión del Gobierno de Luxemburgo el criterio del « interés general para todos los Estados » es demasiado vago para constituir el elemento sustancial de una definición utilizable. Dado que el uso del término definido en este apartado regirá la cuestión de la participación de los Estados en los tratados multilaterales, la aplicación de un criterio tan discutible podría suscitar conflictos insolubles acerca de la cuestión de la generalidad de las normas establecidas por un tratado multilateral o del interés que éstas pueden representar para todos los Estados.

Por las razones indicadas, el Gobierno de Luxemburgo considera que debería suprimirse este apartado en el artículo relativo a las definiciones.

El término « *aprobación* ». « Aprobación » es uno de los muchos términos enumerados en el apartado *d* del párrafo 1. Ahora bien, en su acepción más común, este vocablo hace referencia a las formalidades internas a que está sujeto un tratado internacional, y en especial a la aprobación parlamentaria de los tratados. Sólo por una lamentable confusión de términos se ha llegado a usar en el orden internacional la palabra « aprobación » como equivalente del término « ratificación »; lo mismo puede decirse a la inversa, ya que el término « ratificación » se usa también con frecuencia en el derecho interno para designar la aprobación parlamentaria.

El Gobierno de Luxemburgo invita a la Comisión a considerar si no debería aprovecharse esta oportunidad para perfeccionar la terminología de una vez por todas; en este proyecto de artículos, que se refieren únicamente al aspecto *externo* e internacional del problema, deberían eliminarse sistemáticamente las referencias al término « aprobación » de los tratados internacionales y conservar únicamente los términos « ratificación » y « adhesión ».

Artículo 4

En este artículo se trata de definir las facultades de los diferentes órganos del Estado — Jefes de Estado, Jefes de Gobierno, Ministros de Relaciones Exteriores, Jefes de misión diplomática — con respecto a las diferentes operaciones destinadas a celebrar tratados internacionales. Con arreglo a su posición en la jerarquía nacional e internacional, estos órganos pueden actuar en mayor o menor grado *qualitate qua*, es decir, sin que se les exija presentar a la otra parte o partes documentos que acrediten que están habilitados para ejecutar los diversos actos que tienen por objeto crear y dar efecto a los tratados internacionales. Esta concepción basada en la idea de que en las relaciones internacionales debe prevalecer la confianza, se ha de aprobar plenamente.

Pero como las normas definidas en este artículo no siempre coinciden con las facultades otorgadas por el derecho interno de los diversos Estados — de hecho atribuyen a los Jefes de Gobierno, a los Ministros de Relaciones Exteriores y a los Jefes de misión diplomática facultades más amplias que las que poseen en virtud de las leyes y usos internos de ciertos países — sería conveniente hacer constar con toda claridad que el artículo 4 se refiere únicamente a las relaciones recíprocas entre Estados, y que no se pretende modificar con él la competencia atribuida a los órganos exteriores por el derecho interno. Tal precisión sería muy útil, y aun indispensable, por lo que respecta a los Estados que, como Luxemburgo, aceptan el principio en virtud del cual, los tratados internacionales pasan a formar parte del derecho interno.

Concretamente, se trataría de completar este artículo con un apartado final redactado en los siguientes términos:

« Las disposiciones del presente artículo no tendrán por efecto modificar las constituciones, leyes y costumbres nacionales por lo que respecta a las facultades de los órganos del Estado en las relaciones internacionales. »

Además, el apartado *b* del párrafo 4 de este artículo dispone que en el caso de los « tratados en forma simplificada » no será necesario que un representante exhiba un instrumento de plenipotencia, salvo que lo exigiere el otro Estado negociador. Esta disposición puede ser causa de una gran inseguridad puesto que sería virtualmente imposible distinguir entre los tratados irregulares por falta de plenipotencia y los tratados que son válidos por haberse utilizado la « forma simplificada ».

En realidad, en el presente contexto se trata de determinar los casos en que se puede negociar, redactar, autenticar y firmar válidamente un tratado sin que sea necesario que la persona que ejecuta estas formalidades posea un instrumento de plenipotencia extendido en buena y debida forma. La observación de la práctica seguida revela que los llamados « tratados en forma simplificada », en su mayor parte, se celebran en el marco de las relaciones diplomáticas establecidas entre dos países (tal es el caso de los « canjes de notas diplomáticas ») o en el de una organización internacional existente (tal es el caso de la « minuta aprobada » que se menciona en el artículo 1, párrafo 1 *b*). Si se prescindiera de la plenipotencia en tales casos es porque la negociación y firma del acuerdo se efectúan sobre la base de una relación de confianza sólidamente establecida y probada. Esta circunstancia es la que explica por qué en tales casos no es necesario exigir instrumentos de plenipotencia.

Así, pues, parece peligroso adoptar disposiciones que fomenten la práctica de los tratados en forma simplificada más allá de los límites así definidos. El Gobierno de Luxemburgo propone, por consiguiente, que se suprima el apartado *b* del párrafo 4.

En realidad el Gobierno de Luxemburgo cree que el problema está resuelto ya en el párrafo 2, excepto en cuanto que en esta disposición la idea de los « jefes de una delegación permanente ante una organización internacional » se habría de sustituir por la idea más general de « representantes ». A veces, en efecto, un país está representado en una organización internacional por un miembro

de su gobierno o por otras personas designadas especialmente en calidad de representantes.

Artículo 5

La Comisión de Derecho Internacional señala acertadamente que el contenido de este artículo es de carácter descriptivo más bien que normativo. En efecto, resulta difícil formular normas jurídicas precisas con respecto a la primera fase de preparación de los tratados: ésta se regula por simples usos pero desde el punto de vista jurídico se ha de respetar un principio de libertad.

El período de negociación podría suscitar problemas jurídicos todo lo más acerca de la responsabilidad que los Estados participantes podrían asumir a consecuencia de los actos realizados durante las negociaciones. El Gobierno de Luxemburgo estima que el artículo 5 en su redacción actual debería suprimirse.

Artículo 6

Esta disposición reviste capital importancia en la estructura general del proyecto. El artículo preparado por la Comisión de Derecho Internacional está basado en el sistema siguiente:

a) El texto de los tratados redactados en una conferencia internacional convocada por los propios Estados interesados o por una organización internacional se adoptará por mayoría de dos tercios;

b) El texto de los tratados redactados en una organización se adoptará por la norma de votación aplicable en la organización de que se trate;

c) El texto de los demás tratados se adoptará por mutuo acuerdo de los Estados participantes en las negociaciones. En el comentario se especifica que los « demás casos » comprenden tratados bilaterales y multilaterales celebrados entre un pequeño grupo de Estados fuera de una conferencia internacional.

Esta sistematización suscita por lo pronto una observación. Es difícil imaginar cómo se puede celebrar un tratado multilateral, incluso entre un pequeño grupo de Estados, fuera de una conferencia internacional. Cualquier negociación encaminada a la firma de un tratado multilateral, por la fuerza de las cosas, ha de asumir el carácter de una reunión de representantes de varios gobiernos, que es la definición misma de una conferencia internacional, aun cuando tal conferencia se constituya y se desarrolle de una manera no oficial. Así, pues, gran número de tratados multilaterales que, aunque el número de las partes sea más o menos reducido, desempeñan una función primordial en las regiones europea y atlántica, se han redactado en conferencias internacionales. Tal es el caso de los instrumentos por los que se establecieron el Benelux, las Comunidades europeas, el Consejo de Europa, la Organización Europea de Cooperación Económica, la Alianza Atlántica, la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos, la Asociación Europea de Libre Intercambio, el Tratado de Bruselas y el Tratado por el que se estableció la Unión de la Europa Occidental, etc. Esto demuestra que el apartado *c* del artículo 6 en realidad sólo afecta al caso de los tratados bilaterales, mientras que la norma general relativa a los tratados multilaterales es la cláusula del apartado *a* que somete las « conferencias internacionales » al principio de la mayoría de dos tercios.

Esta norma parece estar basada en la práctica generalmente seguida por las conferencias convocadas con los auspicios de las Naciones Unidas. Se ha de reconocer que esta norma es totalmente inadecuada a las condiciones que predominan en las conferencias de carácter regional, en las que es inconcebible efectuar negociaciones si no es sobre la base del acuerdo mutuo, es decir de la unanimidad.

El Gobierno de Luxemburgo cree que el único principio compatible con el carácter consensual de los tratados, sean bilaterales o multilaterales, es el *principio del acuerdo mutuo*. Se ha de reconocer que en el momento en que se abandona este principio se hace la transición del plano contractual al plano institucional. Por esta

razón, el Gobierno de Luxemburgo cree que la exención al principio de la unanimidad entre las partes contratantes sólo es concebible cuando se redacta un tratado multilateral en el ámbito o con los auspicios de una organización internacional. Reconoce además que hay una creciente tendencia en favor de la negociación de las convenciones internacionales dentro de una estructura organizada y en consecuencia con sujeción a las normas de votación aplicables en las diversas organizaciones. Por esta razón cree que el artículo 6 podría estructurarse, sin inconveniente, en la forma siguiente:

a) Al comienzo sería necesario afirmar como principio general que la adopción del texto de los tratados se efectúa por acuerdo entre los Estados que participan en las negociaciones.

b) En cambio, cuando un tratado se redacta en el seno de una organización internacional o con sus auspicios, el establecimiento del texto se regularía por las normas de votación aplicables en dicha organización. Ni siquiera esta posición se puede establecer sin reservas, pues es sabido que existen ejemplos de instituciones internacionales que toman sus decisiones con arreglo al principio de la mayoría y cuyas constituciones remiten explícitamente ciertas cuestiones a ulteriores acuerdos, precisamente con el fin de garantizar la aplicación del principio de unanimidad (véanse por ejemplo, los artículos 220, 236 y 237 del Tratado por el que se establece la Comunidad Económica Europea).

c) Finalmente, en las conferencias internacionales serían aplicables las normas de votación adoptadas por unanimidad en dichas conferencias.

Por consiguiente, el Gobierno de Luxemburgo tiene el honor de presentar a la Comisión de Derecho Internacional el siguiente texto:

« 1. La adopción del texto de un tratado se efectuará por acuerdo unánime de los Estados participantes en las negociaciones.

» 2. En el caso de un tratado redactado en una conferencia internacional, la adopción del texto se efectuará con arreglo a la norma de votación establecida por el reglamento de dicha conferencia.

» 3. En el caso de un tratado redactado en una organización internacional, la adopción del texto se efectuará con arreglo a la norma de votación aplicable a las decisiones del órgano competente de la organización, salvo derogación resultante del estatuto de éste. »

Artículo 8

En este artículo se distingue entre « tratados multilaterales generales », que en principio están abiertos a « todo Estado » y los demás tratados que sólo están abiertos a los Estados que hubieren participado en la adopción de su texto, o a aquellos a los que el tratado mismo reconociere la facultad de ser parte en él, o que hubieren sido invitados a asistir a la Conferencia en la cual se hubiere redactado el tratado.

Se recordará que en el artículo 1 se define el tratado multilateral general como un tratado que establece « normas generales de derecho internacional » o « referente a asuntos de interés general para todos los Estados ». En su comentario al artículo 1, el Gobierno de Luxemburgo ha explicado ya por qué cree que no se puede usar esta definición, habida cuenta de la inseguridad inherente a los conceptos en ella empleados.

Con respecto a las disposiciones del propio artículo 8, el Gobierno de Luxemburgo considera que las partes en una convención multilateral tienen el derecho soberano de decidir con respecto a la participación de los Estados que no fueron partes en su celebración. No es posible dar a esta cuestión una solución *a priori*, ya que esa solución depende mucho del objeto mismo de cada tratado y de los fines políticos y jurídicos de las partes que lo celebraron. El Gobierno de Luxemburgo considera pues que debería suprimirse el párrafo 1 de este artículo ya que las tres hipótesis que constituyen

jos apartados *a*, *b* y *c* del párrafo 2 regulan esta cuestión de una manera completa y satisfactoria.

Artículo 9

Este artículo está basado en la siguiente distinción: los tratados multilaterales podrán abrirse a la participación de otros Estados:

para la generalidad de los tratados multilaterales, ya sea por decisión de la mayoría de dos tercios de los Estados partes, ya sea, en su caso, por decisión del órgano competente de una organización internacional; y

en el caso de los tratados multilaterales « celebrados por un reducido grupo de Estados », por acuerdo mutuo de las partes.

Deseamos señalar en primer lugar el carácter discutible de la noción de « un reducido grupo de Estados » a la que se subordina la distinción, muy importante por sus consecuencias, entre los tratados que pueden abrirse por una decisión mayoritaria y los tratados que pueden abrirse por decisión unánime. De hecho, en todos los casos en que un tratado multilateral no esté abierto pura y simplemente a todo Estado se podría pretender que se trata de un acuerdo concertado entre « un reducido grupo de Estados ».

De conformidad con las opiniones que se acaban de expresar con respecto al artículo 6, relativo a la adopción del texto de un tratado, el Gobierno de Luxemburgo estima que el procedimiento que se sugiere en el párrafo 1 del artículo 9 es inadmisibles. En efecto, este procedimiento crea la posibilidad de imponer la adhesión de terceros Estados a pesar de las objeciones que pudieran oponer una minoría de las partes. Permitiría, además, introducir subsiguientes alteraciones en las cláusulas de adhesión de los tratados multilaterales. En realidad, la apertura de un tratado multilateral a la participación de otros Estados a los cuales no está originalmente abierto, equivale a una modificación de las cláusulas de adhesión de un tratado multilateral o a la introducción de una cláusula de esa índole en un tratado que carece de ella. Esta disposición, en principio, debiera someterse también a las mismas exigencias que la revisión de un tratado.

Por consiguiente, el Gobierno de Luxemburgo propone que se sustituya el artículo 9 por una cláusula que podría unirse a la materia objeto del párrafo 2 del artículo 8 para formar un nuevo artículo, en el que se declarase simplemente que:

« Un tratado multilateral podrá abrirse a la participación de otros Estados a los cuales no estuviere originariamente abierto en las condiciones previstas para la revisión del tratado. »

Habiendo establecido este principio se plantea la cuestión de determinar si no sería conveniente introducir a tal efecto un procedimiento simplificado que eliminaría la necesidad de celebrar una nueva conferencia internacional. Las disposiciones del párrafo 3 del artículo 9 *mutatis mutandis*, podrían proporcionar el modelo de tal solución: cuando el depositario de un tratado recibiere de un tercer Estado una solicitud de admisión consultará a las partes originales y comprobará el cumplimiento de las condiciones previstas por la cláusula de revisión. Se podría prever también que, transcurrido un determinado plazo, se presumirá el consentimiento de una parte que no hubiese notificado al depositario su oposición.

El Gobierno de Luxemburgo considera que esta solución, al propio tiempo que respeta el carácter consensual de los tratados internacionales, sería lo suficientemente flexible para permitir que las convenciones multilaterales se abran a la participación de nuevos Estados, sin grandes inconvenientes cuando tal sea la voluntad común de las partes que las hubieren celebrado.

Artículo 10

Este artículo suscita dos cuestiones con las que se quiere disipar ciertas dudas.

En el párrafo 1, el significado de las palabras « en el tratado mismo o en un acuerdo distinto » no parece muy claro. En muchos

casos los tratados internacionales se establecen en varios documentos, entre ellos « protocolos anexos » y « protocolos de firma ». Pero el tratado, en el sentido jurídico de la palabra está representado por el conjunto de todos estos documentos. Por consiguiente, las palabras citadas parecen superfluas en este contexto.

Además, en el texto de este artículo no se traza con toda claridad la distinción entre una firma « *ad referendum* » y una firma sujeta a ratificación. Parece indudable que la firma « *ad referendum* » seguida de confirmación no producirá otros efectos que los de una firma con arreglo al artículo 11, y que tal firma, aun confirmada, puede estar, en su caso, subordinada a la ratificación. Con el fin de evitar todo equívoco en esta materia, sería conveniente suprimir en el apartado *c* del párrafo 2 la palabra « definitiva », que podría hacer creer que un Estado que hubiera confirmado una firma « *ad referendum* » quedaría plenamente obligado por las disposiciones del tratado, cuando no parece ser éste el alcance de la confirmación: su efecto consiste simplemente en transformar la firma « *ad referendum* » en una firma pura y simple, que, según las disposiciones del tratado, surtirá uno de los efectos definidos en el artículo 11.

Artículo 11

El Gobierno de Luxemburgo desearía hacer una observación con respecto a la terminología empleada en este artículo. Como se señaló en relación con el artículo 1, la palabra « aprobación » debería proscribirse en un instrumento que se refiera exclusivamente a la aplicación internacional de los tratados.

Artículo 12

Con arreglo a la detallada explicación anteriormente dada, el Gobierno de Luxemburgo propone que se suprima el apartado *d* del párrafo 2 relativo a los tratados « en forma simplificada ». El supuesto contemplado en dicho apartado está implícito ya en el apartado precedente *c*, relativo a la dispensa de la ratificación resultante de « otras circunstancias que denotaren esa intención ». Ahora bien, la forma en que se celebra un acuerdo es una de tales circunstancias.

La supresión del apartado *d* tendría además la ventaja de permitir la supresión de la totalidad del párrafo 3, que en todo caso no es más que una repetición de las disposiciones del párrafo 2. Una vez eliminado el supuesto del apartado *d* del párrafo 2, el párrafo 3 sólo se referiría a los tratados en los que se prescribiera expresamente su entrada en vigor en el momento de la firma (párrafo 2 *a*). Ahora bien, es difícil, si no imposible, imaginar que se realicen las hipótesis previstas en el párrafo 3 en el caso de un tratado que estipule expresamente que entrará en vigor en el momento de la firma. Los casos a que se alude a este respecto en el párrafo 8 del comentario no son lo suficientemente representativos para merecer la inclusión de una disposición expresa en el proyecto de artículos.

El problema de la entrada en vigor provisional de los tratados, mencionado en el mismo párrafo del comentario, es una cuestión distinta. En esos casos no será más que una aplicación condicionada a la entrada en vigor ulterior del tratado y aun así sólo se efectuará dentro de los límites de los poderes que normalmente poseen los gobiernos de las partes contratantes.

Artículo 14 y siguientes

En este artículo — y lo mismo puede decirse de los artículos 15, 16 y 17 — la Comisión de Derecho Internacional ha tratado de aclarar una lamentable confusión terminológica derivada de la sustitución de las ideas de ratificación y adhesión por las de « aceptación » y « aprobación », respectivamente. Como se señala en el párrafo 2 del comentario de la Comisión, esta terminología parece basarse en consideraciones relacionadas con la estructura constitucional interna de ciertos Estados; desde el punto de vista del derecho internacional crea confusión.

El Gobierno de Luxemburgo, por su parte, propone que se supriman por entero los términos « aceptación » y « aprobación », que figuran en los artículos 14, 15, 16 y 17. Con respecto a la idea de la aprobación, ya se ha dicho que es una expresión propia de los ordenamientos jurídicos internos que debería desterrarse totalmente de la práctica internacional. En cambio, se podría tener en cuenta la noción de « aceptación » mediante otro artículo, que se insertaría a continuación del artículo 17 en el que se dijese que se aplicarán a la « aceptación » las disposiciones relativas a la ratificación o a la adhesión, según que la aceptación siga o no a la firma previa. Este artículo podría redactarse en los siguientes términos:

« Las disposiciones de los artículos que preceden relativas a la ratificación serán aplicables a los tratados firmados con sujeción a aceptación; las disposiciones relativas a la adhesión serán aplicables a los tratados en los que se previere la participación por simple aceptación, sin firma previa. »

Artículo 15

Este artículo suscita ante todo dos observaciones acerca de la terminología. En el apartado *c* del párrafo 1 sería preferible la expresión « dos textos alternativos » a la expresión « dos textos diferentes ». En el apartado *a* del párrafo 2 la palabra « certificados » se refiere al canje de instrumentos y por consiguiente debería emplearse el singular.

El Gobierno de Luxemburgo ha examinado también la relación entre las disposiciones del párrafo 2 del artículo 15 y las del artículo 23 relativo a la entrada en vigor de los tratados. En efecto, el artículo 15 no sólo define los procedimientos aplicables a la ratificación, adhesión o aceptación, sino que determina además el momento en que surtirán efecto estos instrumentos. A su vez, el artículo 23 determina la entrada en vigor de los tratados, que difícilmente se puede disociar del efecto de los instrumentos mencionados en el artículo 15.

Sería necesario distinguir dos aspectos: en primer lugar, el momento en que se produce la vinculación mutua de las partes (desde ese momento las partes ya no se pueden retractar unilateralmente); en segundo lugar, el momento a partir del cual el tratado entra en vigor — es decir, surte efectos. Cuando un tratado no contiene disposición alguna a este respecto, esos dos efectos (la vinculación mutua y la entrada en vigor) se producen al mismo tiempo. Por el contrario, en algunos tratados se prevé que la entrada en vigor se efectuará con posterioridad a la vinculación mutua.

Este análisis revela que debemos distinguir entre el *procedimiento* para efectuar la ratificación, adhesión o aceptación (objeto del artículo 15) y la cuestión del *momento* en que el tratado surte efectos (objeto del artículo 23). En cuanto a estos efectos conviene distinguir, de conformidad con lo que precede, entre el momento en que las partes *contraen la obligación* (que se produce cuando el concurso de voluntades se formaliza mediante el canje o depósito de los instrumentos oficiales) y el momento en que *entra en vigor* el tratado (que puede producirse posteriormente).

El Gobierno de Luxemburgo considera que se deberían redactar de nuevo los artículos 15 y 23 teniendo en cuenta estas distinciones.

Nueva disposición

En este punto, el Gobierno de Luxemburgo propone ahora la inserción de una nueva disposición en la que se declare que en virtud de la entrada en vigor de un tratado, las partes estarán obligadas a adoptar todas las medidas oportunas para garantizar la eficacia del tratado, especialmente asegurando su publicación y adoptando las necesarias disposiciones de ejecución. Esta disposición recordaría a los Estados que la primera obligación que contraen al vincularse por un tratado internacional consiste en tomar las medidas necesarias para garantizar la eficacia del tratado en sus territorios nacionales. A veces se incluyen cláusulas de este tipo en algunos tratados (como ejemplos se podrían citar el ar-

tículo 86 del tratado por el que se estableció la Comunidad Europea del Carbón y del Acero y el artículo 5 del tratado por el que se estableció la Comunidad Económica Europea) pero en todo tratado internacional se halla implícita esta obligación.

La disposición propuesta podría redactarse en los siguientes términos:

« En virtud de la entrada en vigor de un tratado, las partes quedarán obligadas a adoptar todas las medidas, de carácter general o particular, y en especial las de publicidad, necesarias para asegurar la plena aplicación del tratado en su territorio. »

Artículo 25

El Gobierno de Luxemburgo aprueba enteramente las disposiciones de este artículo, pero se pregunta si el párrafo 2, en su redacción actual, no supone de hecho una reforma a la Carta de las Naciones Unidas. Para superar esta dificultad, bastaría redactar el párrafo en los siguientes términos:

« Los Estados parte en los presentes artículos que no fueren miembros de las Naciones Unidas se obligarán a registrar en la Secretaría de esa Organización los tratados que hubieren celebrado. »

[PARTE II]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en una nota verbal de 23 de diciembre de 1964

[Original: francés]

Artículo 31

El Gobierno de Luxemburgo aprueba la solución adoptada por la Comisión de Derecho Internacional con respecto a la inobservancia de una disposición de derecho interno de un Estado, relativa a la competencia para celebrar tratados. No obstante, la norma redactada por la Comisión deja sin resolver otra cuestión, a saber, la inobservancia por parte de los representantes de un Estado, de otras normas de derecho interno (más concretamente, de derecho constitucional) aparte de las disposiciones relativas a la competencia para celebrar tratados.

Se podrían citar como ejemplos los siguientes: un tratado de alianza celebrado por un Estado que constitucionalmente es neutral; un tratado militar celebrado por un Estado constitucionalmente desmilitarizado; un tratado por el que se modifique la estructura y la competencia de jurisdicciones internas a consecuencia del traspaso de poderes soberanos a una organización internacional (este problema suscitó discusiones en varios países europeos en el momento de la entrada en vigor de los tratados por los que se crearon las Comunidades europeas); un tratado que contenga cláusulas contrarias a las garantías de las libertades fundamentales otorgadas por la constitución; etc. No es necesario señalar que la subordinación de la validez de los tratados internacionales a la observancia de estas normas, aunque figuren en la constitución de un Estado, podría crear una gran incertidumbre en las relaciones internacionales. Se ha de presumir la validez de un tratado si ha sido celebrado por los órganos autorizados para representar a un Estado en el orden internacional; no cabe, pues, invocar la violación de las disposiciones constitucionales — excepto las relativas a la competencia para celebrar tratados, en el caso excepcional a que se refiere este artículo — para cuestionar la validez de un tratado celebrado en debida forma.

Por consiguiente, tal vez fuere conveniente que la Comisión de Derecho Internacional consignase en su comentario algunas explicaciones sobre la cuestión que se acaba de mencionar.

Artículo 37

La cláusula propuesta por la Comisión de Derecho Internacional puede crear una gran incertidumbre jurídica.

Desde un punto de vista formal cabría preguntarse en primer lugar qué significa en este contexto « norma imperativa de derecho internacional general ». ¿Se refiere esta expresión a la costumbre internacional, a ciertos principios generales del derecho o puede significar también normas imperativas definidas por tratados internacionales? Si esta última hipótesis es la acertada — y parece que lo es con arreglo al comentario del artículo — habría que determinar a partir de qué nivel de generalidad podría considerarse que un tratado internacional formule válidamente una norma imperativa que se imponga a otros tratados. Además, la cláusula propuesta tendría la consecuencia de introducir la cuestión del conflicto de normas resultante de sucesivos tratados internacionales, siempre que la fuente de una norma considerada como imperativa fuese un tratado internacional concertado con anterioridad al tratado discutido. Combinando con este artículo la norma *pacta sunt servanda* (que indudablemente es una norma imperativa) se podría afirmar que es nulo todo tratado internacional incompatible con otro tratado anterior, salvo en el caso de que los autores del tratado posterior tengan indiscutiblemente poder para abrogar el primer tratado.

Desde el punto de vista material la incertidumbre no sería menor. En efecto, como la propia Comisión ha señalado, en la vida internacional no existe ninguna autoridad competente para definir las normas que son imperativas en las relaciones entre los Estados y las que no lo son. Precisamente por el carácter contractual de todos los tratados internacionales, se puede afirmar que *todas* las normas formuladas por medio de tratados son imperativas, puesto que cada una de ellas representa una obligación de un Estado para con otros Estados. En efecto, el derecho de origen contractual, debido a la obligación mutua que implica, tiene siempre un carácter más coercitivo que el derecho de orden legislativo, algunas de cuyas disposiciones conceden una mayor libertad a los sujetos que se aplican.

El Gobierno de Luxemburgo cree que en realidad la Comisión de Derecho Internacional deseaba introducir aquí una causa de nulidad análoga a los criterios de la moral y el « orden público » que se emplean en el derecho interno para determinar la compatibilidad de los contratos privados con ciertas concepciones fundamentales del orden social. Hay que preguntarse si estas concepciones pueden transponerse a la vida internacional, que se caracteriza por la ausencia de toda autoridad, política o judicial, capaz de imponer a todos los Estados ciertas normas de justicia y moral internacionales. Por esta razón, es de temer que la cláusula propuesta, lejos de servir su propósito, sólo produzca inseguridad y confusión. El Gobierno de Luxemburgo, muy a su pesar, llega a la conclusión de que en el actual estado de las relaciones internacionales no es posible definir en términos jurídicos el contenido del derecho internacional imperativo.

Finalmente, hay que plantear la cuestión de determinar *quién* estaría facultado para alegar la nulidad prevista en este artículo: ¿Sólo podrían invocar esta nulidad los Estados partes en el tratado tenido por incompatible con una norma imperativa? En tal caso, la aplicación de la disposición implicaría una actitud contradictoria de la parte que alegase la nulidad, puesto que dicha parte habrá participado en la preparación y entrada en vigor del tratado cuya validez impugne; sería una especie de *venire contra factum proprium*. Por el contrario, admitir que terceros puedan alegar la nulidad de un tratado que consideren incompatible con una norma imperativa, estaría en contradicción con el principio de relatividad, que en ausencia de una autoridad supraestatal, sigue dominando toda la materia de los tratados internacionales.

Artículo 39

El Gobierno de Luxemburgo propone que se aclare la parte del texto relativa a las « declaraciones de las partes » mediante la inserción de la palabra « concordantes ». La inserción de esta palabra impediría que una parte alegase sus propias declaraciones

unilaterales para justificar el derecho a denunciar un tratado o a retirarse de él.

Artículo 40

La situación prevista por la Comisión de Derecho Internacional para justificar las disposiciones del párrafo 2 no es razón suficiente para introducir una regla tan complicada. Si realmente se deseaba establecer garantías frente a las veleidades — en realidad muy improbables — de un pequeño número de Estados que, siendo los primeros en adherirse a una convención multilateral, quisieren poner término a la misma por mutuo acuerdo, el párrafo 2 podría sustituirse por una disposición en el sentido de que los Estados que hubieren participado en la redacción de un tratado, pero no hubieren llegado a ser partes en él, podrán no obstante poner en vigor dicho tratado en sus relaciones mutuas, incluso después de que las partes iniciales le hayan puesto fin de mutuo acuerdo.

Pero ciertamente sería preferible suprimir el párrafo 2 de este artículo en su totalidad.

Artículo 45

De conformidad con las observaciones hechas acerca del artículo 37, el Gobierno de Luxemburgo propone que se suprima también el artículo 45.

Artículo 48

La distinción trazada en el comentario entre los tratados establecidos « en el ámbito » y los establecidos « con los auspicios » de una organización internacional es demasiado vaga para que pueda servir de criterio a la aplicación de esta disposición. El Gobierno de Luxemburgo considera que la cláusula del artículo 48 — cuya idea fundamental suscribe enteramente —, sólo debería aplicarse en aquellos casos en los que se establece un vínculo entre un tratado y el estatuto de la organización de que se trate. Este vínculo se debe reconocer, en particular, siempre que exista una relación necesaria entre la calidad de parte en un tratado y la calidad de miembro de la organización en la cual se negoció y celebró el tratado. Por el contrario, esta cláusula no debería aplicarse cuando un tratado internacional, aunque concertado con los auspicios de una organización determinada, se abra a la participación de Estados que no sean miembros de esa organización.

Así, para dar algunos ejemplos concretos, el tratado por el que se crea la Unión Económica Benelux, dispone que los Estados partes deben concertar convenciones complementarias sobre diversas materias (por ejemplo, libertad de circulación y cooperación judicial) incluidas entre los objetivos de la Unión; en este caso el vínculo se establece con toda claridad. Lo mismo puede decirse de las convenciones previstas en el artículo 220 del tratado por el que se crea la Comunidad Económica Europea, cuyo objeto es la protección de las personas y de sus derechos, la eliminación de la doble tributación, el reconocimiento mutuo de las sociedades y el reconocimiento y ejecución recíprocos de las decisiones judiciales. Tal es el caso también de la Convención Europea sobre Derechos Humanos, que se halla íntimamente vinculada a las finalidades y actividades del Consejo de Europa.

La dificultad reside en definir este vínculo entre un tratado y las normas de una organización internacional de una manera suficientemente específica y precisa. A tal efecto, quizá podría añadirse al artículo una segunda frase redactada en los siguientes términos:

« Esta disposición no se aplicará cuando un tratado establecido en el ámbito de una organización internacional se abra a la participación de Estados que no sean miembros de esa organización. »

Observaciones comunes sobre las causas de nulidad y extinción de los tratados

En los artículos 33 a 37 y 42 y 43 se indica una serie de causas de nulidad *ab initio* (dolo, error, coacción, incompatibilidad con

una norma imperativa) o de terminación o suspensión de la aplicación de un tratado (violación, imposibilidad de ejecución, cambio fundamental en las circunstancias, superveniencia de una norma imperativa). Estas normas no carecen de analogías con ciertas disposiciones del derecho civil. Pero, a diferencia de lo que acontece en derecho interno, donde siempre hay un juez competente para resolver las controversias que puedan surgir con respecto a los contratos concertados entre particulares, en el orden internacional no existe ninguna autoridad que pueda determinar si la nulidad o extinción de un tratado, por una de las causas indicadas, es aducida con razón por un determinado Estado. Como ha señalado repetidas veces en su comentario la Comisión de Derecho Internacional, esta situación implica un verdadero peligro para la estabilidad de los tratados internacionales. Tal peligro es particularmente apreciable cuando se trata de una causa de nulidad tan imprecisa como la de la incompatibilidad con una norma imperativa de derecho internacional general y, por lo que respecta a la terminación de los tratados, en los casos de violación de los compromisos contraídos, de imposibilidad de ejecución y, con mayor razón, de cambio fundamental en las circunstancias.

El Gobierno de Luxemburgo considera que no es posible consagrar en un tratado formal las diversas causas de nulidad, y en particular las causas de terminación de los tratados, si los diversos Estados no se obligan al propio tiempo a someterse, por lo que respecta a la aplicación de esas disposiciones, a una jurisdicción o a un arbitraje obligatorios. Como es ilusorio creer que se pueda lograr tal situación jurídica en un futuro previsible, el Gobierno de Luxemburgo se permite proponer la siguiente solución.

Al final de los artículos debería insertarse una nueva disposición por la cual se autorice a los Estados partes a formular una reserva en virtud de la cual las disposiciones citadas no podrían ser alegadas contra ellos por Estados que no estuviesen obligados con respecto a ellos mediante la aceptación de un arbitraje o de una jurisdicción obligatorios. Por efecto de esta cláusula las disposiciones de estos artículos tendrían un carácter ambivalente:

En las relaciones entre Estados vinculados entre sí por una obligación de carácter arbitral o judicial, las disposiciones relativas a la nulidad y a la terminación de los tratados tendrían plenitud de efectos jurídicos;

En las relaciones con otros Estados sólo serían aplicables las normas generales de derecho internacional. Las disposiciones redactadas por la Comisión de Derecho Internacional no por ello serían indiferentes; pero entre estos Estados esas disposiciones servirían de orientación y no tendrían el valor de normas jurídicas propiamente dichas.

El artículo propuesto por el Gobierno de Luxemburgo podría formularse en los siguientes términos:

« En el momento de la adhesión a los presentes artículos, los Estados partes podrán excluir, sin perjuicio de las normas generales del derecho internacional, la aplicación de las disposiciones relativas a la falta de validez y a la extinción de los tratados en relación con todo Estado que no hubiere consentido en adquirir con respecto a ellos, en lo que se refiere a un tratado cuya falta de validez o extinción se alegue, un compromiso relativo a la jurisdicción obligatoria o al arbitraje obligatorio. »

Artículo 51

Las disposiciones de este artículo no se aplicarían en la medida en que un Estado hubiere hecho uso de la reserva propuesta en el nuevo artículo antes propuesto. En realidad, como en tal caso no existiría ninguna obligación jurídica entre tal Estado y cualquier otro Estado que no hubiere contraído con el primero la obligación de someterse a arbitraje o a una jurisdicción obligatoria, el procedimiento previsto en el artículo no tendría ya objeto alguno.

17. MALASIA

[PARTE I]

Observaciones transmitidas por el Ministerio de Relaciones Exteriores, en nota verbal de 26 de julio de 1963

[Original: inglés]

El Ministerio de Relaciones Exteriores de la Federación Malaya saluda atentamente a la Secretaría General de las Naciones Unidas y ... tiene el honor de comunicarle que el Gobierno de la Federación Malaya no tiene ninguna objeción que oponer a la parte I del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados que figura en el informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 14.º período de sesiones celebrado del 24 de abril al 29 de junio de 1962.

[PARTE II]

Observaciones transmitidas por el Ministerio de Relaciones Exteriores, en nota verbal de 15 de septiembre de 1964

[Original: inglés]

... el Gobierno de Malasia no tiene ninguna objeción que oponer a la parte II del proyecto de artículos sobre derecho de los tratados ...

18. PAÍSES BAJOS

[PARTES I Y II]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en carta de 26 de febrero de 1965

[Original: inglés]

[Parte I]

Alcance del proyecto de artículos

Aunque el Gobierno de los Países Bajos suscribe el principio en el que la Comisión, como señala en el párrafo 21 de su informe, basa su comentario a la introducción, cree que sería preferible no mencionar todavía en los artículos 1, 2 y 3 del proyecto la circunstancia de que las disposiciones se apliquen a los *tratados en los que son parte organizaciones internacionales* y decidir posteriormente qué artículos serían aplicables en su forma original a los tratados celebrados por las organizaciones internacionales y en qué medida se habrían de redactar artículos especiales para estas organizaciones. El Gobierno de los Países Bajos piensa en el método adoptado para establecer el « régimen aplicable a los funcionarios consulares honorarios » en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, de 24 de abril de 1963.

Artículo 1

El Gobierno de los Países Bajos cree que debe definirse la palabra « parte », se repite con tanta frecuencia en el proyecto que resulta necesaria una definición. El Gobierno sugeriría lo siguiente:

« Se entiende por "parte" en un tratado el Estado que está vinculado por las disposiciones del tratado. »

Independientemente de que se adopte la propuesta definición de la palabra « parte », el Gobierno de los Países Bajos estima que, por razones obvias, se debe atribuir a la palabra « parte » el mismo significado en todos los artículos; si se da una definición de la palabra « parte » resulta incluso esencial hacerlo así. El Gobierno de los Países Bajos desea señalar a la atención de la Comisión el anómalo significado de la palabra « parte » en el artículo 15, párrafo 2 a, y la modificación sugerida.

El Gobierno de los Países Bajos preferiría que se suprimiesen en la definición del término « tratado » que figura en el párrafo 1 *a* las palabras « celebrado por dos o más Estados u otros sujetos de derecho internacional y » porque la expresión « sujetos de derecho internacional » puede ser susceptible de diversas interpretaciones habida cuenta de las disposiciones del artículo 3.

Si se suprime esta expresión, se habrá de suprimir también la última frase del párrafo 8 del comentario, pues el problema de la consideración de las personas y sociedades como sujetos de derecho internacional es una cuestión totalmente distinta que es preferible no abordar en este contexto; ciertamente no se puede resolver en una definición.

Se sugieren además las siguientes enmiendas:

Párrafo 1 *c* « ... referente a otros asuntos de interés general para la comunidad de los Estados »;

Párrafo 1 *d*: En la segunda línea, sustitúyase « aceptación y aprobación » por « y aceptación » (véanse más adelante las observaciones sobre el artículo 14);

Párrafo 1 *f*: Sustitúyase « aceptar o aprobar » por « o aceptar ».

Artículo 3

Párrafo 1

El Gobierno de los Países Bajos duda de que todo el mundo atribuya el mismo significado a la expresión « otros sujetos de derecho internacional », aun teniendo en cuenta la interpretación dada en el párrafo 2 del comentario.

Párrafo 2

El Gobierno de los Países Bajos desea señalar que este párrafo puede ser aplicable también a otras formas de Estado distintas de la « unión federal », por ejemplo, al Reino de los Países Bajos con sus tres países autónomos. La Constitución del Reino prevé la delegación de poderes por parte del Gobierno del Reino a los gobiernos de los países que lo integran para concertar ciertas clases de tratados. El Gobierno de los Países Bajos desearía que la Comisión aludiese en su comentario a este ejemplo de forma de Estado que es distinto de la forma federal más conocida.

Párrafo 3

Con referencia a las observaciones incluidas bajo el epígrafe « alcance del proyecto de artículos » se sugiere que esta cuestión se plantee en relación con las disposiciones sobre las organizaciones internacionales.

Artículo 4

El Gobierno de los Países Bajos sugeriría que se suprimiese la palabra « aprobar » en el título y la palabra « aprobación » en el párrafo 5 de este artículo (véanse más adelante las observaciones al artículo 14).

Artículo 5

Es difícil interpretar este artículo como una norma convencional; sería más apropiado en un código. Por otra parte, el Gobierno de los Países Bajos desea hacer observar que en la primera frase, en lugar de la palabra « representantes » se debería decir « representantes de los gobiernos ».

Artículo 6

El Gobierno de los Países Bajos cree que la razón que indujo a la Comisión a incluir este artículo, de cuya necesidad es consciente también el Gobierno de los Países Bajos, fue el deseo de prever la adopción de tratados en las grandes conferencias internacionales. La creciente tendencia a emplear el procedimiento del voto de mayoría que se menciona en el párrafo 2 del comentario de la Comisión se aplica ciertamente a la adopción de los textos de tratados multilaterales generales.

No obstante, en conferencias más reducidas, como las de carácter regional, o en conferencias sobre un tema concreto que sólo interesa a un limitado número de Estados, la norma general sigue siendo la de adopción de los textos por unanimidad. Aunque a veces la norma de la unanimidad pueda suscitar dificultades en las conferencias más reducidas, hacer del voto de mayoría la norma general en todas las conferencias, incluidas las celebradas por un pequeño grupo de Estados para cada uno de los cuales la solución del problema que se examina puede ser de vital importancia, entraña consecuencias mucho más graves.

En consecuencia, se sugiere que se limite el alcance del artículo 6 a la redacción de tratados multilaterales generales. Podría estimularse también en este párrafo que la sustitución de la norma de la mayoría por alguna otra norma de votación sólo podría decidirse en la apertura de una conferencia.

Teniendo en cuenta el hecho de que los tratados multilaterales constituyen una minoría en el conjunto de tratados bilaterales y multilaterales, parecería más correcto colocar al principio el párrafo *c* por ser la norma general. Los actuales párrafos *a* y *b* contienen disposiciones de carácter especial que sólo se aplican en las circunstancias particulares descritas en los mismos.

No es imposible que en la práctica actual se abandone el principio de unanimidad para adoptar una norma de votación especial que sea adecuada también para las conferencias de menor número de participantes. No obstante, esta norma de votación especial puede ser distinta de la que ahora propugna la Comisión para las grandes conferencias internacionales. El Gobierno de los Países Bajos preferiría pues que en esta etapa del desarrollo del derecho internacional no se estableciesen reglas fijas e inmutables con respecto a las conferencias en las que participe un pequeño grupo de Estados.

En consecuencia se sugiere que se introduzcan en el texto las siguientes modificaciones:

« El texto de un tratado se adoptará:

» *a*) Como norma general, por acuerdo de los Estados participantes en las negociaciones;

» *b*) En el caso de un tratado multilateral general redactado en una conferencia internacional ... [sigue a partir de aquí el texto actual del párrafo *a* hasta:] ... acordaren al comienzo de la conferencia adoptar otra norma de votación;

» *c*) En el caso de un tratado redactado en una organización internacional por ... [sigue a partir de aquí el texto actual del párrafo *b*]. »

Artículo 8

Párrafo 1

El Gobierno de los Países Bajos comparte las opiniones expresadas por los miembros cuya posición se cita en el párrafo 4 del comentario de la Comisión al artículo 9.

Párrafo 2

La Comisión no hace comentarios al párrafo 2 de este artículo, que se refiere a la participación en los tratados no incluidos en la categoría de tratado « multilateral general ».

El Gobierno de los Países Bajos cree que el apartado *b* establece la norma general y que en los apartados *a* y *c* se mencionan otras hipótesis, salvo que el tratado dispusiere lo contrario. Por consiguiente, el orden correcto de estas disposiciones sería el siguiente:

a pasa a ser *b*; y después de la palabra « tratado » debería insertarse la frase « salvo que el tratado dispusiere lo contrario o »;

b pasa a ser *a*;

c no cambia.

Artículo 9

Este artículo está basado en un nuevo principio. Se refiere a la modificación de la cláusula relativa a la participación en caso de

que esta cláusula figure expresa o tácitamente en un tratado multilateral (párrafo 1) o en un tratado celebrado por un reducido grupo de Estados (párrafo 2). Evidentemente siempre es posible efectuar los cambios necesarios en un tratado aplicando el procedimiento normal, es decir, mediante la aprobación de todos los Estados partes en el tratado. Por consiguiente sólo se trata de decidir si se debe establecer un procedimiento más « simple » para extender a otros Estados la facultad de ser parte en el tratado. El Gobierno de los Países Bajos duda de que sea realmente necesario un procedimiento de este tipo.

En todo caso, preferiría que su aplicación se limitase a los futuros tratados multilaterales generales (salvo en el caso de que en el propio tratado figure una disposición expresa que excluya su aplicación) si bien podrían establecerse procedimientos especiales para los tratados cuyas disposiciones sobre participación fueren inaplicables por razón del cambio en las circunstancias, como es el caso, por ejemplo, de los tratados concertados con los auspicios de la Sociedad de las Naciones.

Modificación propuesta:

El Gobierno de los Países Bajos preferiría que el plazo mencionado en los párrafos 1 y 2 se fijase en seis años en lugar de los cuatro años propuestos por Sir Humphrey Waldock.

Artículo 11

Véanse las observaciones sobre el párrafo 1 del artículo 17 con respecto a la obligación mencionada en el párrafo 2 b.

Se sugieren las siguientes modificaciones:

En la segunda línea del párrafo 2, en las líneas tercera y cuarta del párrafo 2 a y en la segunda línea del párrafo 3: sustitúyase « aceptación o aprobación » por « o aceptación » (véanse más adelante las observaciones sobre el artículo 14).

Artículo 12

La disposición poco sistemática de las cláusulas de este artículo podría originar cierta confusión, pues no se ha trazado claramente la distinción entre los casos en que la obligación o exención de ratificar un tratado no se aplica en la misma medida a todos los Estados que han participado en la redacción del texto y los casos en que una de las partes firma un tratado.

En consecuencia, sería preferible comenzar con los casos previstos en los apartados a y b del párrafo 3 que ahora constituyen excepciones a las excepciones de la norma general. Ello aclararía que solamente sería necesario establecer otras disposiciones para aquellos casos en que el tratado nada dice sobre la cuestión de la ratificación y en que tampoco se puede deducir de las circunstancias la intención común de las partes que han redactado el tratado. El Gobierno de los Países Bajos vacila en aceptar las palabras « exposiciones ... o de otras circunstancias que denotaren esa intención », si no se aclaran estas palabras.

Se propone el siguiente texto:

« Artículo 12

» Ratificación

» 1. Un tratado requerirá ratificación:

» a) Cuando se estipulare expresamente en el propio tratado que éste estará sujeto a ratificación por los Estados signatarios;

» b) Cuando la intención común de que el tratado deberá ser objeto de ratificación por los Estados signatarios se dedujere claramente de las exposiciones hechas durante las negociaciones [o de otras circunstancias que denotaren esa intención];

» c) Cuando no esté comprendido en una de las excepciones previstas a continuación en el párrafo 2.

» 2. Un tratado no estará sujeto a la ratificación de los Estados signatarios:

» a) Cuando la intención común de prescindir de la ratificación se dedujere claramente de las exposiciones hechas durante las negociaciones [o de otras circunstancias que denotaren esa intención];

» b) Cuando el tratado fuere en forma simplificada;

» c) Cuando en el tratado mismo se prescribiere que entrará en vigor definitivamente en el momento de la firma.

» 3. En los casos no comprendidos en los apartados a y b del párrafo 1 un Estado signatario quedará obligado por el tratado con la firma solamente cuando en las credenciales, la plenipotencia u otro instrumento extendido al representante del Estado de que se trate se le facultare para que, con su firma sola, haga constar el consentimiento del Estado en obligarse por el tratado, sin ratificación.

» 4. No obstante, en los casos comprendidos en el precedente párrafo 2, un Estado signatario no quedará obligado por el tratado más que desde el momento de la ratificación, si el representante del Estado de que se trate hubiere firmado expresamente « con sujeción a ratificación ».

Artículo 13

Parece que las seis primeras palabras del apartado a se aplican igualmente al apartado b. En consecuencia en el apartado a las palabras « no hubiere firmado el tratado y » podrían suprimirse si se añaden a la primera frase del artículo las palabras « no fuere un Estado signatario ».

En este artículo no se prevé la posibilidad de que los Estados sean partes en un tratado por adhesión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8, en cuanto que el artículo 8 se refiere a los tratados en los que no se estipula expresamente que los Estados pueden ser partes por otro procedimiento que no sea el de la firma (seguida o no de ratificación). En consecuencia, este artículo debería complementarse.

El Gobierno de los Países Bajos desea hacer observar también que en el texto no se ha tenido en cuenta el caso, no desusado, de un Estado signatario que no ratifica el tratado dentro del plazo señalado, pero que aun así llega a ser parte en el tratado porque este último prevé la adhesión a él (véase el artículo 28 de la Convención revisada de Berna para la protección de obras literarias y artísticas, de fecha 26 de junio de 1948)⁸.

La Comisión podría mencionar además en su comentario el hecho de que un Estado también puede llegar a ser parte en un tratado en virtud de un tratado posterior que así lo estipule.

Artículo 14

El Gobierno de los Países Bajos cree que no se debería adoptar el nuevo término « aprobación ». Esta palabra no denota una forma que difiera esencialmente de « aceptación »; su empleo podría ser causa de confusión en los procedimientos nacionales y no puede considerarse como un término de uso común. En consecuencia, el artículo 14 podría limitarse a la « aceptación ».

En este artículo no se prevé que los Estados sean parte en los tratados por « aceptación », de conformidad con las disposiciones del artículo 8 en cuanto que el artículo 8 se refiere a los tratados en los que no se estipula expresamente que los Estados puedan llegar a ser parte por « aceptación ». En consecuencia, es necesario complementar este artículo.

Se propone que se modifique el texto en la siguiente forma:

Suprímense las palabras « o (por) aprobación » en cuatro lugares, a saber, en el título y en las líneas segunda, quinta-sexta y novena-décima.

⁸ Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 331, pág. 245.

Artículo 15

Se sugieren las siguientes modificaciones:

Sustitúyanse las palabras « aceptación y (o) (la) aprobación » por las palabras « y (o) (la) aceptación » en cuatro lugares, a saber, en el título, en el apartado *a* del párrafo 1 y en los párrafos 2 y 3;

Sustitúyanse las palabras « dos textos diferentes » en el apartado *c* del párrafo 1 por las palabras « dos textos alternativos »;

Sustitúyanse las palabras « a la otra parte o a las otras partes » por las palabras « a los Estados signatarios » o por la frase empleada en el apartado *a* del párrafo 3 del artículo 18.

Artículo 16

El Gobierno de los Países Bajos cree que se han dado dos casos (uno en las Naciones Unidas y otro relacionado con la ratificación de la Convención relativa a la CPNU por Grecia) de instrumentos de ratificación que han sido retirados poco después de haber sido depositados. Es discutible que el depósito de un instrumento de ratificación, adhesión o aceptación constituya un acto irrevocable. Podría afirmarse que la formalidad final, del procedimiento necesario para ser parte en un tratado es tan importante (en la mayor parte de los países los documentos pertinentes han de ser firmados por el Jefe del Estado) que no puede menos de considerarse como un acto irrevocable. Sir Gerald Fitzmaurice, el anterior Relator Especial, apoya esta opinión en el párrafo 5 del artículo 31 de su primer informe⁹ con las siguientes palabras: « Una vez efectuada la ratificación como tal, no puede ser retirada » (véase también el párrafo 1 del artículo 33). Por otra parte, difícilmente puede afirmarse que el efecto de tal acto sea irrevocable.

Es posible que, después de depositado un instrumento de ratificación, las circunstancias cambien de tal manera que el Estado interesado pueda verse obligado a retirarlo sin esperar a que el tratado entre en vigor y entonces denunciarlo. Si se adopta esta posición el derecho de retirarse no debe reconocerse hasta que hayan transcurrido tres años después de la fecha en que se depositó el instrumento.

Como este problema se ha agudizado habida cuenta de los dos precedentes ya mencionados, el Gobierno de los Países Bajos sugeriría que la Comisión lo estudiase de nuevo, pero teniendo debidamente en cuenta las reglas para notificar la rescisión de los tratados o la retirada de organizaciones internacionales que serán objeto de posteriores debates.

Se sugieren las siguientes modificaciones:

Sustitúyanse las palabras « (la) aceptación y (o) (la) aprobación » por las palabras « y (o) (la) aceptación » en el título y en la segunda línea;

Sustitúyanse en la sexta línea las palabras « acepta o aprueba » por las palabras « o acepta »;

Sustitúyanse en las líneas cuarta y quinta las palabras « el artículo 13 » por las palabras « los artículos 12, 13 y 14 ».

Artículo 17

Párrafo 1

El Gobierno de los Países Bajos opina que no puede afirmarse que la obligación « de buena fe » establecida en este párrafo se aplique a todos los casos en que un Estado que ha participado en la negociación, redacción o adopción de un tratado (siempre que se trate de un tratado multilateral) no hubiere firmado el tratado. Sólo se puede suponer que un Estado está obligado de buena fe cuando haya manifestado seriamente su propósito de llegar a ser parte en el tratado, ya sea habiéndolo firmado o en cualquier otra forma. Por consiguiente, las palabras « que participare en la negociación, redacción o adopción de un tratado o » deberían suprimirse.

⁹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1956*, vol. II, pág. 113.

Párrafos 1 y 2

Sustitúyanse las palabras « aceptación o aprobación » por las palabras « o aceptación ».

Artículo 18

El Gobierno de los Países Bajos desea señalar que este artículo debe aplicarse también a las « declaraciones » que en realidad son reservas (véase el párrafo 13 del comentario de la Comisión al artículo 1).

Se sugieren las siguientes modificaciones:

Sustitúyanse las palabras « la aceptación o la aprobación » por las palabras « o la aceptación » en las líneas segunda y tercera del párrafo 1;

Sustitúyanse las palabras « aceptación o aprobación » por las palabras « o aceptación » en el párrafo 2 *a* iii) y en el párrafo 2 *b*.

Artículo 19

El Gobierno de los Países Bajos sugeriría que se sustituyese en el párrafo 3 « doce meses » por « dos años » y en el párrafo 4 « dos años » por « cuatro años »; los dos plazos propuestos por la Comisión son realmente demasiado breves teniendo en cuenta la práctica seguida por los Estados.

Se sugiere la siguiente modificación:

Sustitúyanse las palabras « aceptación o aprobación » en el párrafo 2 *a*, por las palabras « o aceptación ».

Artículo 20

El Gobierno de los Países Bajos teme que la expresión « un grupo reducido de Estados » que figura en el párrafo 3 (y en el párrafo 2 del artículo 9) no es suficientemente clara y podría suscitar dificultades de interpretación.

Artículo 22

El Gobierno de los Países Bajos presume que toda notificación de la retirada de reservas se hará por conducto del órgano ante el cual se han depositado los documentos pertinentes.

Artículo 23

Del breve comentario se podría extraer la conclusión de que un tratado entra en vigor en su totalidad en una determinada fecha. No obstante, algunos tratados entran en vigor de modo escalonado en distintas fechas. Si las palabras « en la forma » abarcan este supuesto, no es necesario añadir nada al texto. El Gobierno de los Países Bajos desearía simplemente señalar que en el artículo siguiente (artículo 24) la entrada en vigor de un tratado se califica con las palabras « en todo o en parte ».

Se sugieren las siguientes modificaciones:

En el texto inglés sustitúyase la palabra « *small* » por la palabra « *same* », en el párrafo 2 *b*;

En los párrafos 2 *a*, 2 *b* y 2 *c* sustitúyanse las palabras « (la) aceptación o (la) aprobación » por las palabras « o (la) aceptación ».

Artículo 24

El Gobierno de los Países Bajos interpreta este artículo en el sentido de que se refiere solamente a los casos en que los Estados se han obligado jurídicamente a poner en vigor provisionalmente el tratado. Los Estados signatarios pueden concertar también un acuerdo no obligatorio acerca de la entrada en vigor provisional (naturalmente, dentro de los límites impuestos por sus respectivas leyes nacionales). En este último caso, a diferencia del primero, podrían suspender la entrada en vigor provisional. Como el término « aplicación provisional » empleado en el artículo 24 podría entenderse también como referido a esta segunda forma de aplicación provisional, no obligatoria, tal vez fuese recomendable sustituirlo por la expresión « entrada en vigor provisional ». Las mismas

observaciones podrían aplicarse al uso de este término en el párrafo 2 del comentario.

El Gobierno de los Países Bajos cree también que las disposiciones del artículo 24 son demasiado restrictivas ya que sólo permiten poner término a la « entrada en vigor provisional de un tratado » en dos casos, a saber:

- 1) Cuando el tratado entrare en vigor definitivamente, y
- 2) Cuando los Estados interesados acordaren ponerle término.

El Gobierno de los Países Bajos cree que un gobierno debe estar facultado también para poner término a la entrada en vigor provisional unilateralmente cuando haya decidido no ratificar un tratado rechazado por el Parlamento o no ratificarlo por otras razones similares.

Si se aceptan estas sugerencias podría modificarse el texto en la forma siguiente:

Sustituyendo las palabras « aceptación o aprobación » en la primera frase por las palabras « o aceptación ».

Formulando como sigue la segunda frase: « En ese caso el tratado entrará en vigor en la forma prescrita y seguirá provisionalmente en vigor hasta que entrare en vigor definitivamente o hasta que los Estados interesados acordaren poner término a su entrada en vigor provisional o uno de los Estados notificare al otro Estado o a los otros Estados su decisión de no participar en el tratado ».

Artículo 27

El Gobierno de los Países Bajos cree que la manera de designar a los Estados a los que se han de notificar las correcciones hechas a los textos es muy complicada y que es incluso demasiado amplia en el apartado *b*. Por consiguiente, sugeriría que se utilizase la frase « todos los Estados interesados » en todos los casos, es decir, en los párrafos 1 *a* (líneas 4 a 7) y 1 *b* (últimas tres líneas), en el párrafo 2 (dos últimas líneas) y en el párrafo 4 (cuarta línea).

Artículo 29

En este artículo la Comisión utiliza seis expresiones [en el texto inglés] para definir ciertas funciones de los depositarios:

- « *to execute a procès-verbal* » [« formalizar un acta »] (párrafo 3c);
- « *to furnish an acknowledgement in writing* » [« acusar recibo por escrito »] (párrafo 3 d);
- « *to communicate* » [« comunicar »] (párrafo 5 a y b);
- « *to inform* » [« comunicar »] (párrafo 7 a);
- « *to draw up a procès-verbal* » [« levantar acta »] (párrafo 7 b); y
- « *to bring to the attention* » [« dar a conocer la cuestión »] (párrafo 8).

El Gobierno de los Países Bajos cree que sería preferible utilizar una misma fórmula simplificada salvo en el caso de que el tratado dispusiere lo contrario. Otra ventaja de una fórmula uniforme sería que podría incluir implícitamente las notificaciones no mencionadas en el artículo acerca de la denuncia, de la extensión de la aplicación territorial, de las enmiendas, renovaciones, declaraciones en el sentido de que los Estados continúan obligados, etc. El Gobierno de los Países Bajos recuerda el texto del artículo 19 de la Convención sobre la obtención de alimentos en el extranjero, celebrada en Nueva York el 20 de junio de 1956¹⁰ titulado « Notificaciones del Secretario General », que comienza con las siguientes palabras:

« 1. El Secretario General notificará a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros mencionados en el artículo 13:

- » a) Las comunicaciones previstas en el párrafo ...
- » b) Las informaciones recibidas conforme al párrafo ...
- » c) Las declaraciones y notificaciones hechas conforme ...

- » d) Las firmas, ratificaciones y adhesiones hechas conforme ...
- » e) La fecha en que la Convención haya entrado en vigor conforme ...

» f) Las denuncias hechas conforme ...

» g) Las reservas y notificaciones hechas conforme ...

» 2. El Secretario General notificará también a todas las Partes Contratantes las solicitudes de revisión y las respuestas a las mismas hechas conforme ... »

Modificación sugerida:

Sustitúyanse las palabras « aceptación o aprobación » en el párrafo 4 por las palabras « o aceptación ».

[Parte II]

Terminología

En el segundo grupo de artículos se han observado algunas inconsecuencias de orden terminológico, dado que se emplean diferentes términos en diversos artículos para expresar la misma idea.

En los artículos 31, 33 y 34, por ejemplo, leemos « *invalidar* el consentimiento (manifestado por el representante de un Estado) o alterar su validez », mientras que en los artículos 32 y 35 se dice que « la manifestación de consentimiento *carecerá de efecto jurídico* ». Las consecuencias jurídicas de las hipótesis previstas en estos cinco artículos se mencionan de nuevo en el artículo 52, cuyas disposiciones se aplican en la misma medida a todas estas hipótesis, y sin embargo el término usado en el párrafo 3 de dicho artículo para expresar la misma idea es « la *nulidad* del consentimiento de un Estado ».

Por otra parte, en los artículos 36 y 37 se dice que en ciertas circunstancias un tratado será « nulo » (*void*). Esta « nulidad » (*voidness*) está comprendida también en las disposiciones del artículo 52, pero allí se la llama « nulidad (*nullity*) de un tratado ». (La « nulidad » (*voidness*) mencionada en el artículo 45 es la única que tiene consecuencias jurídicas distintas en virtud del artículo 53, párrafo 2).

La expresión « nulidad » empleada en el artículo 52 (y en los artículos 30, 46, 47 y 51) se aplica pues a todas las hipótesis descritas en los artículos 31 a 37, a pesar de que estos artículos están comprendidos en la sección II, titulada « Invalidez de los tratados ».

En consecuencia se debe tratar de lograr una mayor uniformidad en la terminología.

Sección I. Disposición general

En el informe de la Comisión se han omitido deliberadamente los posibles efectos de una *iniciación de las hostilidades sobre la validez y la aplicación de los tratados*. Aunque el Gobierno de los Países Bajos reconoce que la Comisión tiene motivos para hacerlo así, cree que es indispensable una disposición general que abarque este punto.

Como es un hecho reconocido en el derecho internacional que un estado de guerra deja sin efecto a ciertos tratados y suspende la aplicación de otros, sería ilógico desconocer en la parte II del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, como se ha hecho en el artículo 30, el hecho de que los tratados pueden quedar anulados o ser inaplicables por otras razones distintas de las mencionadas en los artículos 31 y siguientes.

Lo mismo puede decirse de la *sucesión de Estados* que plantea también problemas con respecto a la validez de los tratados concertados con anterioridad.

El Gobierno de los Países Bajos sugeriría que en el texto del presente proyecto de artículos se indicase explícitamente que en los

¹⁰ Naciones Unidas *Treaty Series*, vol. 268, pág. 70.

siguientes artículos no se incluyen las posibles consecuencias de una iniciación de las hostilidades o de una sucesión de Estados sobre la validez o la aplicación de los tratados.

Artículo 30

No se hacen observaciones.

Artículo 31

El Gobierno de los Países Bajos apoya el principio en que la Comisión ha fundamentado este artículo, a saber que, como norma general, la violación de las leyes nacionales relativas a la forma en que se ha de obtener o se ha de manifestar el consentimiento de un Estado en quedar obligado por un tratado no invalida el consentimiento manifestado por un Estado en la esfera internacional. El Gobierno de los Países Bajos considera que el principio en virtud del cual el derecho internacional prevalece sobre las leyes nacionales es de suma importancia para el desarrollo del orden jurídico internacional.

No obstante, la excepción a la norma, que se consigna en el proyecto de artículos mediante la adición de la frase « salvo cuando la violación del derecho interno fuere evidente », puede debilitar considerablemente la norma misma. A los Estados que desearan eludir sus obligaciones convencionales les sería fácil presentar ante las otras partes toda violación de sus reglamentos nacionales como violación *evidente* de su derecho interno.

El Gobierno de los Países Bajos propondría pues que se modificase la cláusula « salvo ... » y que se sustituyese la palabra « evidente » por un término más objetivo. El Gobierno de los Países Bajos sugeriría que se utilizase la redacción de parte del texto del párrafo 7 del comentario de la Comisión como base del nuevo texto y que en la novena línea, después de la coma se dijese lo siguiente:

« salvo cuando las demás partes hubieren tenido efectivamente conocimiento de la violación del derecho interno o salvo cuando esta violación fuere tan evidente que haya de presumirse que las demás partes han tenido conocimiento de ella. Excepto en ... »

Artículo 32

No se hacen observaciones.

Artículo 33

Como en el párrafo 1 se menciona al Estado que ha sido objeto del dolo y al Estado que lo ha cometido, la referencia al « Estado » en el párrafo 2 no es suficientemente clara. Se sugiere que se sustituyan las palabras « el Estado » en la segunda línea del párrafo 2 por las palabras « el Estado *agraviado* ».

No obstante, el Gobierno de los Países Bajos cree que el párrafo 2 del artículo 33 debería suprimirse en su totalidad si se aceptan sus sugerencias con respecto a la revisión completa del artículo 46 (véanse las observaciones sobre el artículo 46).

Artículo 34

No se hacen observaciones, excepto que la propuesta revisión del artículo 46 afectaría también al texto del párrafo 3 del artículo 34.

Artículo 35

No se hacen observaciones, excepto que la propuesta revisión del artículo 46 afectaría también al texto del párrafo 2 del artículo 35.

Artículo 36

El Gobierno de los Países Bajos apoya plenamente el principio que fundamenta este artículo, pero la manera en que se ha formulado sugiere algunas observaciones.

En primer lugar, cabe señalar que teniendo en cuenta también el párrafo 3 del comentario de la Comisión, una norma como la enunciada en este artículo sólo es aceptable y sólo puede aplicarse

en la práctica si el término « uso de la fuerza » se interpreta en sentido estricto, es decir, en el sentido de « agresión armada » con exclusión de todas las demás formas de coacción de carácter económico o psicológico. Por censurables que sean estas formas de coacción en ciertas circunstancias, en las actuales condiciones internacionales no se pueden englobar todas bajo una sola regla general por la que se prohíba la coacción sin que con ello se creen dudas, en lugar de disipar las existentes, en otros términos, sin hacer ineficaz la norma jurídica, incluso en su sentido estricto.

En segundo lugar, se plantea el problema de determinar en qué medida sería aplicable este precepto con efectos retroactivos. ¿Se habría de suponer que los « principios de la Carta » no fueron válidos hasta 1945 cuando entró en vigor la Carta de las Naciones Unidas?

Artículo 37

El Gobierno de los Países Bajos apoya el principio que fundamenta este artículo, a saber, que según la doctrina moderna la voluntad de las partes contratantes no es ya el único criterio por el cual se ha de determinar el contenido legal de los contratos. No obstante, el Gobierno de los Países Bajos cree que es un pleonismo decir « una norma imperativa ... que no admitiere excepción alguna ».

Artículo 38

No se hacen observaciones.

Artículo 39

Con la posible excepción de algunos antiguos tratados, en los cuales simplemente no se pensó en incluir una cláusula por la que se regulase la extinción o la denuncia, es difícil imaginar que las partes contratantes de hoy sean tan negligentes que « olviden » incluir tales disposiciones. En consecuencia, el hecho de que no se mencionen las formas en que se puede denunciar un tratado moderno ha de atribuirse más bien a que las partes deliberadamente han evitado la cuestión. Si en tales casos se consultasen los trabajos preparatorios casi invariablemente se comprobaría que las partes habían discutido el problema, pero que por razones políticas no se había considerado oportuno mencionar las condiciones en las que el tratado cesaría de surtir efectos, o que las partes no se pusieron de acuerdo sobre dichas condiciones, o que dieron por sentado el efecto de las mismas, o que existía alguna otra razón o un conjunto de razones para que las partes se abstuviesen de incluir estipulaciones con respecto a la duración o extinción del tratado.

En consecuencia, en todos estos casos cabe suponer que las partes contratantes previeron la posible extinción del tratado, aunque con frecuencia en circunstancias excepcionales, solamente.

No parece oportuno que todas las disposiciones implícitas pero no incluidas realmente en el texto de un determinado tratado se sustituyan por una disposición única en virtud de la cual se podrá poner término a un tratado notificándolo con una antelación de 12 meses. Esta disposición, formulada en la última cláusula del artículo 39, pudiera ser diametralmente opuesta a las intenciones de las partes contratantes. La inclusión de la disposición sólo estaría justificada en cuanto que proporcionaría la cláusula que no figura en algunos viejos tratados. Pero precisamente a estos tratados no se aplica el artículo 39.

Se sugiere que se modifique el artículo 39 en la forma siguiente para hacerlo aplicable a los tratados existentes y futuros:

Séptima línea: « ... la intención de las partes era admitir en *ciertas condiciones* la denuncia o retirada. *En estas condiciones*, una parte podrá denunciar ... »

Artículo 40

Párrafo 2

No se puede establecer un período único que sea adecuado para todas las diferentes clases de tratados. El Gobierno de los Países

Bajos apoya la opinión expresada por el representante de los Estados Unidos en la 784.^a sesión de la Sexta Comisión de la Asamblea General en el sentido de que las partes contratantes deben tener libertad para establecer en los tratados períodos de tiempo más breves o más prolongados con arreglo a cada caso particular.

El período preferible, en términos generales, sería de 10 años, porque un período más breve, por ejemplo de cinco años, podría constituir una desventaja en especial para los tratados de carácter técnico, en cuanto que algunos de los Estados interesados en el proyecto podrían estar todavía haciendo los preparativos necesarios, tales como adaptar su legislación nacional, cuando las partes contratantes discutiesen la cuestión de poner término al tratado.

Se sugiere la introducción de los siguientes cambios en el texto:

Párrafo 2, sexta línea, debe decir: « ... expiración de un período de diez años o de cualquier otro período que se señale en el tratado sólo será necesario ... »

Artículo 41

No se hacen observaciones.

Artículo 42

Párrafo 2 a

A juicio del Gobierno de los Países Bajos, la intención de la Comisión, que se deduce con claridad del párrafo 7 de su comentario, no se traduce con exactitud, en el párrafo 2 a del artículo citado. Siendo así que la Comisión explica que la parte perjudicada es la única que tiene el derecho mencionado en el párrafo 2 a, en dicho párrafo se emplea el término « las otras partes ».

Se podría aclarar el párrafo 2 a modificando el texto en la forma sugerida por el representante de los Estados Unidos en la 784.^a sesión de la Sexta Comisión de la Asamblea General, a saber: « A las otras partes, cuyos derechos u obligaciones resultaren afectados desfavorablemente por la violación, a alegar ... »

Párrafo 2 b

La sugerencia formulada por el mismo representante de que se hiciera una modificación semejante en el párrafo 2 b se debe sin duda a una mala interpretación. Si el párrafo 2 b se modificase de esa manera, el párrafo 2 b i) surtiría el mismo efecto que el párrafo 2 a y el párrafo 2 b ii) se podría interpretar en el sentido de que la decisión de poner término a un tratado no han de adoptarla necesariamente todas las otras partes. No se debe admitir la posibilidad de que se adopte una decisión de tal alcance sobre la abrogación de un tratado si no hay unanimidad entre todas las otras partes. Por consiguiente, se sugiere que se mantenga el texto del párrafo 2 b redactado por la Comisión.

Párrafo 4

Por lo que respecta al párrafo 4, véanse las observaciones sobre el artículo 46.

Artículo 43

No se hacen observaciones, excepto que las formuladas con respecto al artículo 46 se aplican también al párrafo 3 del artículo 43.

Artículo 44

El Gobierno de los Países Bajos conviene con la Comisión en que la fijación de fronteras debe exceptuarse de la aplicación del principio *rebus sic stantibus* (véase el párrafo 3 a del artículo 44 y el párrafo 12 del comentario). No obstante, los tratados que fijan fronteras suelen regular también otras cuestiones. Por ejemplo, el tratado entre los Países Bajos y Alemania de 8 de abril de 1960, por el que se fijan las fronteras y se regulan cuestiones íntimamente relacionadas con esta fijación contiene también disposiciones sobre materias que nada tienen que ver con la determinación de límites

territoriales; por ejemplo, sobre el mantenimiento en buenas condiciones de las vías navegables que forman parte de la frontera. Además, este tratado de fronteras es parte integrante de una serie de reglamentaciones de muy diferente carácter, todas las cuales se hallan incorporadas en un solo tratado general.

En consecuencia, sería más lógico no excluir totalmente del párrafo 3 a los tratados cuyo principal objeto es fijar fronteras territoriales, sino solamente en cuanto regulen el traspaso de territorios o la fijación de fronteras. El texto del párrafo 3 a podría modificarse en la siguiente forma:

« A las disposiciones de un tratado por el que se efectúe un traspaso de territorio o la fijación de una frontera. »

Por otra parte, cabría preguntarse si debería exceptuarse de la aplicación del principio *rebus sic stantibus* no sólo a los tratados concertados para fijar fronteras territoriales (incluidos los tratados relativos a los traspasos de territorio), sino también a otros tratados « dispositivos », es decir, tratados por los cuales se crean o modifican ciertas condiciones *de facto*, después de lo cual queda cumplida su finalidad, y sólo permanecen las condiciones por ellos creadas. Pero con respecto a esta categoría de « tratados ejecutados » puede afirmarse que, una vez realizado su objeto, ya no se les puede aplicar el principio *rebus sic stantibus*; todo lo más, se puede aplicar a la condición creada, pero esto cae fuera del alcance del derecho de los tratados.

Si los tratados por los que se fijan fronteras territoriales se incluyesen en la categoría de tratados « dispositivos » con el fin de aplicarles el principio antes mencionado, se podría llegar a la conclusión de que también esos tratados cesarían de surtir efectos y se extinguirían a partir del momento en que se hubiese completado la fijación de la frontera, pues establecen un derecho real con respecto al territorio delimitado y aplicar a este hecho la teoría del cambio en las circunstancias rebasa la esfera del derecho de los tratados, de manera que el párrafo 3 a del artículo 44 podría suprimirse. Esta teoría no parece estar en consonancia con la realidad; en todo caso no coincide con las opiniones hasta ahora expresadas en la doctrina y en la jurisprudencia sobre esta materia.

En consecuencia, el Gobierno de los Países Bajos cree que sería más acertado adoptar el principio de que los tratados relativos a la fijación de fronteras o al traspaso de territorios constituyen una categoría especial. Son tratados que regulan la *delimitación* territorial de la soberanía. Todos los demás tratados, incluidos los que establecen una « servidumbre » regulan de una manera u otra el *ejercicio* de esa soberanía.

Las observaciones relativas al artículo 46 se aplican también al párrafo 4 de este artículo.

Artículo 45

Por lo que respecta al párrafo 2 véanse las observaciones sobre el artículo 46.

Artículo 46

Las observaciones del Gobierno de los Países Bajos sobre este artículo se exponen en el anexo a este documento y se sugiere que el texto de este artículo se modifique con arreglo a ellas; las razones que han impulsado al Gobierno de los Países Bajos a hacer esta sugerencia se hallarán también en el anexo.

Si se modifica el texto del artículo 46 en la forma sugerida, los distintos párrafos relativos a la divisibilidad de los tratados incluidos en los artículos 33, 34, 35, 42, 43, 44 y 45 serán superfluos.

Artículo 47

A juicio del Gobierno de los Países Bajos este artículo deba aplicarse también al artículo 31. La posibilidad de alegar la falta de validez que a título excepcional se admite en la cláusula del artículo 31 que dice: « salvo ... », debería estar limitada por el artículo 47. Que se mantenga la redacción actual de esta cláusula

o que se modifique con arreglo a lo sugerido en las observaciones del Gobierno de los Países Bajos acerca del artículo 31 no hace al caso. Se considera que la limitación de la posibilidad de alegar la nulidad viene exigida por la primacía del derecho internacional.

El Gobierno de los Países Bajos se pregunta si el artículo 47 debería aplicarse también al artículo 36. No obstante, suponiendo que la palabra « fuerza » que figura en el artículo 36 sólo signifique « agresión armada », el Gobierno de los Países Bajos puede suscribir la opinión de la Comisión en el sentido de que el artículo 36 no debe mencionarse en el artículo 47.

Se sugieren las siguientes modificaciones:

Cuarta línea: « ... artículos 31 a 35 ... »

Apartado *b* tercera y cuarta líneas: « ... en los casos de los artículos 31 a 35 ... »

Artículo 48

El Gobierno de los Países Bajos apoya la disposición de este artículo y desea destacar que en virtud de la misma las normas generales de la parte II, sección III no se aplicarán a los tratados mencionados en el artículo, sino en cuanto las organizaciones interesadas tengan sus propias normas. No obstante, la clase de tratados constituida por los establecidos « en el ámbito de una organización internacional » podría definirse con más claridad — de conformidad con lo señalado en el párrafo 3 del comentario — modificando la frase « establecido en el ámbito de una organización internacional » en la siguiente forma: « establecido por el órgano competente de una organización internacional ».

Artículo 49

No se hacen observaciones.

Artículo 50

En el párrafo 1 se establece que el derecho de notificar la terminación ha de ser conferido expresa o tácitamente por el tratado, pero no se dice que esta notificación haya de hacerse, en principio, en la forma prescrita en el tratado. Por consiguiente, se sugiere que se modifique la cuarta línea del párrafo 1 en la forma siguiente: « conferido por el tratado, salvo que el tratado disponga lo contrario, deberá comunicarse, ... ».

Artículo 51

Este artículo ha convencido una vez más al Gobierno de los Países Bajos de la conveniencia de que las controversias relativas a puntos de derecho que no puedan resolverse en ninguna otra forma se sometan obligatoriamente a la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia. En esta materia el Gobierno de los Países Bajos comparte plenamente la opinión de « algunos miembros de la Comisión » expuesta en la segunda mitad del párrafo 2 del comentario de la Comisión.

Artículo 52

No se hacen observaciones.

Artículo 53

Párrafo 3 c

Dado que algunos tratados permanecen en vigor durante un determinado período después de haberse notificado su terminación, el texto de las líneas tercera y cuarta de esta cláusula subsidiaria podrían modificarse en la siguiente forma:

« ... antes de la fecha en que la denuncia o la retirada hubieren surtido efectos, ni el de ... »

Artículo 54

No se hacen observaciones.

ANEXO

a las observaciones del Gobierno de los Países Bajos acerca de la parte II del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados

1. Si los tratados se dividen en varias partes (en ausencia de disposiciones explícitas sobre esta división en el texto de los tratados) con toda seguridad surgirán dificultades, de un lado « subjetivamente »: en definitiva, las ventajas de una parte en un tratado se verían anuladas por las desventajas en caso de división *per se* (aun no siendo así, se había de llegar a un *acuerdo* con respecto a una división expresa); y, de otro « objetivamente »: es difícil determinar si el efecto de una determinada división sería compatible con « el objeto y la finalidad » del tratado en general.

2. La Comisión tiene conciencia de todo ello y ha tratado de hallar una solución haciendo una distinción en el artículo 46, que excluye la posibilidad de dividir un tratado, entre indivisibilidad por razones « objetivas » (párrafo 2 a) y por razones « subjetivas » (párrafo 2 b).

3. La Comisión excluye también la división en una serie de casos en que *teóricamente* pudiera considerarse posible (por ejemplo los casos descritos en los artículos 31, 32, 36, 37 y 39).

4. No obstante, las dificultades subrayadas en el párrafo 1 de este anexo no se han superado totalmente mediante la distinción citada en el párrafo 2. No se han superado con respecto a las razones « objetivas », pues bien pudiera ser que la rescisión de una parte de un tratado no obstase « la aplicación de las demás » (véase el párrafo 6 del comentario de la Comisión al artículo 46), si bien esa rescisión podría seguir siendo incompatible con « el objeto y la finalidad » del tratado.

La dificultad « subjetiva » tampoco se ha eludido del todo, pues en el párrafo 2 b del artículo 46, la inseparabilidad subjetiva afecta a *ambas* partes, si bien se exigen pruebas derivadas del tratado o de las declaraciones hechas por *ambas* partes *durante las negociaciones que culminaron en la celebración del tratado*. Esto no parece muy lógico, pues es posible que lo que una de las partes considera esencial sea precisamente lo contrario para la otra; si durante las negociaciones no surgieron dificultades con respecto a determinados textos, no habrá nada que indique lo que es esencial para ellas y lo que no lo es. Además, las partes pueden cambiar de opinión en el curso del proceso de aplicación de un tratado por lo que respecta al valor que atribuyen a algunas de sus cláusulas.

5. Si surgen dificultades una vez celebrado el tratado, inmediatamente después o más adelante, sólo se pueden resolver por las partes en el tratado o mediante arreglo judicial. No es necesario dar orientaciones para la solución de las dificultades por las propias partes. Si no se puede hallar una solución, indudablemente sería provechoso que cada una de las partes pudiera sustanciar sus acusaciones citando las disposiciones de una convención sobre el derecho de los tratados, pero evidentemente estas disposiciones (si han de ser justas y no estar simplemente destinadas a « cortar nudos gordianos ») nunca pueden ser tan claras y terminantes que excluyan la posibilidad de que la otra parte responda con argumentos derivados de las mismas disposiciones. En consecuencia, lo que se ha de determinar es si se han de dar directrices a los tribunales.

Un artículo redactado en unos términos muy generales podría resolver la cuestión (suprimiendo las disposiciones especiales relativas a la divisibilidad en los artículos 33, 34, 35, 42, 43, 44 y 45). Podría redactarse en estos o parecidos términos:

« 1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el tratado mismo, la nulidad de un tratado, su terminación o la suspensión de su aplicación o la retirada de una parte en el tratado se aplicarán en principio a todo el tratado.

» 2. Cuando una de las causas de nulidad, terminación, suspensión de la aplicación o retirada de un tratado mencionadas

en los artículos 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 39, 42, 43, 44 y 45 se aplicare solamente a determinadas cláusulas de un tratado, y una parte en el tratado deseara que se mantenga en vigor el resto del tratado, la otra parte o las otras partes aceptarán que el resto del tratado siga siendo válido y aplicable, salvo en el caso de que esa aceptación no pueda exigirse razonablemente y de buena fe a esa otra parte o a esas otras partes.

» 3. Las disposiciones del párrafo 2 no se aplicarán:

» a) Cuando esas cláusulas no fueren divisibles del resto del tratado por lo que se refiere a su ejecución; o

» b) Cuando del tratado o de las declaraciones hechas durante las negociaciones se dedujere que la aceptación de esas cláusulas hubiere constituido un elemento esencial del consentimiento de una parte en la totalidad del tratado.»

Este texto establecería: a) el principio de indivisibilidad; b) la divisibilidad en función de las circunstancias existentes en el momento de la celebración del tratado y en el momento en que surgieron las dificultades; y c) la exclusión *limitada* de la divisibilidad cuando fuere imposible, o cuando durante las negociaciones una o varias de las partes manifestaren que la unión de las diversas partes del tratado era esencial. Como los párrafos 1 y 3 del texto sugerido están redactados en gran parte con arreglo al proyecto de la Comisión, se le aplican las mismas objeciones hechas a las partes correspondientes al texto de la Comisión pero se considera que estas objeciones han sido prácticamente eliminadas por el texto del párrafo 2, que somete la cuestión a las normas de la buena fe entre las partes.

[PARTE III]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en carta de 1.º de marzo de 1966

[Original: inglés]

Introducción

1. En su informe sobre la parte II del proyecto de artículos, el Gobierno de los Países Bajos expresó, con respecto al artículo 51, el deseo de que se reconociese con carácter general la obligación de someter a la jurisdicción internacional las controversias relativas a puntos de derecho que no pudieran resolverse en ninguna otra forma. El artículo examinado en ese entonces trataba del procedimiento para suspender o poner término a *otros* tratados en que no se había previsto su suspensión o terminación. Conforme a una disposición que se insertará en el artículo 51, las controversias que se suscitaren sobre tales tratados podrían someterse a la Corte Internacional de Justicia.

Los puntos planteados en los comentarios de la Comisión de Derecho Internacional sobre ese artículo incluyen la falta de una disposición que rijan las controversias sobre la interpretación y aplicación de los artículos *en cuestión* concernientes al derecho de los tratados. En sus observaciones sobre esta última parte del derecho de los tratados, el Gobierno de los Países Bajos desea señalar especialmente que convendría que hubiera un artículo relativo a la solución de las controversias que surgieren sobre dichos artículos. Formular normas especialmente para la codificación del derecho de los tratados sin establecer previamente un procedimiento para resolver las controversias sería hacer las cosas a medias.

2. Si los artículos relativos al derecho de los tratados se incluyesen en uno o más tratados, parece que convendría disponer al mismo tiempo en qué circunstancias los Estados que son o serán partes en ese tratado o en esos tratados podrían formular reservas con respecto a algunas de sus disposiciones. No convendría prohibir con carácter general las reservas. Ese punto sólo puede resolverse cuando se disponga de los artículos en una forma más definitiva.

Sección I: « Aplicación y efectos de los tratados »

Artículo 55. « *Pacta sunt servanda* »

3. Sin comentarios.

Artículo 56. *Aplicación de un tratado en el tiempo*

4. Los párrafos 5 y 7 de los comentarios de la Comisión de Derecho Internacional no han convencido al Gobierno de los Países Bajos de que convenga escoger para el final del párrafo 2 del presente artículo una redacción distinta de la que se eligió para el final del párrafo 1. El Gobierno de los Países Bajos no desea excluir expresamente la posibilidad de que « la naturaleza misma del tratado indique que está destinado a tener » determinadas consecuencias jurídicas, incluso después de su terminación. El Gobierno de los Países Bajos propone, pues (imitando el arreglo propuesto en un principio por el Relator Sir Humphrey Waldock en su artículo 57), que se utilice la misma redacción en ambos casos.

5. Mientras que en el primer párrafo se exceptúa correctamente « una situación que hubiere *dejado de existir* », en el segundo se hace una excepción análoga para « las situaciones existentes ». El Gobierno de los Países Bajos supone que lo que se quiere decir en el segundo párrafo es las « situaciones *que se presentaren* ».

6. Propuesta relativa al texto del párrafo 2 del artículo 56:

« ... o a las situaciones *que se presentaren* después que el tratado haya cesado de estar en vigor respecto a dicha parte, a menos que *del propio tratado no resultare lo contrario*. »

Artículo 57. *Ámbito de aplicación territorial de un tratado*

7. El Gobierno de los Países Bajos considera que esta cláusula es aceptable como principio general. Se parte del supuesto de que el campo del derecho internacional constituye una unidad.

Sólo la palabra « territorio » supone una limitación que no siempre se presenta en la práctica. En efecto, no es necesario limitar con tal fin la aplicación de los tratados que se proyecta aplicar principalmente a los territorios de las partes. No se debe considerar que la vigencia de los tratados que se prestan para ser aplicados, por ejemplo, a barcos que navegan con la bandera de un Estado parte o a aeronaves matriculadas en el mismo está excluida, en virtud de esa disposición, en los casos de barcos o aeronaves que se encuentran fuera del territorio de ese Estado. Lo mismo cabe decir de los tratados que se prestan para ser aplicados por representantes diplomáticos o consulares en el territorio de un Estado que no es parte en el tratado; o que se prestan para ser aplicados a la plataforma continental, que no pertenece al territorio de un Estado pero que está dentro de la jurisdicción del Estado costero para ciertos fines conforme a lo previsto en la parte pertinente del Tratado de Ginebra de 1958. En este último caso en particular es muy posible que surjan controversias, por ejemplo, sobre si se aplican o no los tratados aduaneros relativos a minerales obtenidos en dicha plataforma o al material de operaciones colocado en ella.

Por lo tanto, en el artículo 57 se debe tener en cuenta la aplicación de los tratados *fuera* del territorio de las partes y en todo el ámbito a que se extiende la jurisdicción de un Estado conforme al derecho internacional. En el número 11 figura una propuesta de texto a ese efecto.

8. En el artículo 57 se da sólo la regla general, sin tenerse en cuenta factores especiales tales como la estructura federal de un Estado o la posición de los territorios dependientes. Se podría decir que los protectorados, los territorios en fideicomiso y las colonias no forman parte de « todo el territorio » de un Estado; no sería fácil afirmar tal cosa con respecto a las partes autónomas de un Estado, tales como la Isla de Man y también la de Zanzibar en ciertos aspectos, o a las partes integrantes de Estados federales tales como la República Federal del Camerún, la República Federal de Nigeria y el Estado Federal Suizo. Sin embargo, se observa con frecuencia ahora que los Estados autónomos o los Estados que for-

man parte integrante de otros Estados, con estructuras constitucionales diferentes, son competentes para pronunciarse por sí mismos si han de estar o no obligados por los tratados, como ocurre por ejemplo con Ucrania, Bielorrusia y las tres partes del Reino de los Países Bajos, para no mencionar sino tres casos.

9. Si la validez territorial de un tratado no se estipula expresamente en el propio tratado, un Estado, en el primer caso, podría desear ser parte en nombre de uno de sus territorios, dejando al gobierno de cada una de las demás partes que decidan más tarde si aceptarán o no el tratado también para tal parte. Si el propio tratado no estipula ningún otro procedimiento, esa diferenciación territorial puede expresarse cuando el tratado se firme o ratifique o bien en uno y otro caso. No sería apropiado estipular en el derecho de los tratados una norma por la que se privaría a los Estados de la oportunidad de beneficiarse de la diferenciación territorial que les ofrece la actual práctica jurídica internacional, restringiendo así la autonomía propia de una de las partes del Estado dentro del conjunto y obstruyendo en el porvenir la concertación de tratados que tuvieren por objeto servir el bien público.

En la práctica, sólo los Estados con estructura y constituciones federales que conceden a sus partes integrantes la autonomía en cuanto a los compromisos previstos en los tratados son los que deben tener la oportunidad (en todo caso inicialmente) de ser partes en tratados en nombre sólo de una parte o de varias de sus partes integrantes, y quizá incluso de alguna otra parte o de algunas otras partes en una etapa ulterior. El Gobierno de los Países Bajos no conoce ningún caso en que un Estado con estructura diferente haya abusado de esa facultad. Ello no obstante, si la facultad existente se expresa en una norma del derecho de los tratados, parecería lógico que dicha norma reflejase lo más exactamente posible la práctica habitual y que se la limitara a los Estados cuyas partes integrantes, conforme a la Constitución de tales Estados, pudieran decidir por sí mismos, autónómicamente, si aceptaban o no los derechos y obligaciones de un tratado.

Además, es natural que se pida al gobierno federal que aclare, cuando el Estado pasa a ser parte de un tratado, si lo hace así en nombre de la unidad íntegra o en nombre de algunos de sus Estados federales únicamente, y en este último caso, cuáles son ellos. En términos generales, no cabe esperar que las demás partes en el tratado estén debidamente informadas de la estructura constitucional de un Estado federal hasta el punto de poder estar seguras, sin una notificación de ese Estado, de que el tratado tiene efectividad en una de las partes o en todas ellas.

10. Cabe pensar que ese punto pueda dilucidarse conforme al artículo 19 y a los artículos subsiguientes sobre las reservas. Sin embargo, como regla general la « reserva territorial » no es una reserva en el sentido estricto de la palabra, es decir, no constituye una reserva a ninguna disposición estipulada en el tratado. (La cuestión, desde luego, es diferente cuando se trata de tratados territoriales.) Por lo tanto no parecería correcto adoptar, para las declaraciones relativas a la aplicación territorial, el mismo procedimiento que el prescrito para las reservas materiales.

11. Atendiendo a estas consideraciones, se ha redactado el texto siguiente, que se sugiere como texto del artículo 57:

« El ámbito territorial de un tratado se extiende a todo el territorio de cada una de las partes, y fuera de él hasta donde se extendiere la jurisdicción del Estado conforme al derecho internacional, salvo que del propio tratado o, con arreglo al párrafo 2 del presente artículo, del acto por el cual el Estado expresa su consentimiento a obligarse por el tratado no resultare lo contrario. Todo Estado integrado por partes que deciden, autonómica e individualmente, conforme a disposiciones constitucionales, si habrán de aceptar un tratado, declararán, salvo que del propio tratado no resultare lo contrario, por el acto en que expresan su consentimiento a obligarse por el tratado, a cuáles de sus partes constituyentes se aplicará. Esa declaración no se considerará como una reserva

en el sentido del artículo 18. Al no hacer tal declaración un Estado se considerará que queda obligado por el tratado con respecto a todas las partes constituyentes de dicho Estado. »

Artículo 58. Norma general que limita los efectos de los tratados a la partes.

12. El principio de que un tratado « no impone obligaciones ni confiere derechos a un tercer Estado sin el consentimiento de este último » no es aplicable a todos los tratados. Una de las consecuencias de un tratado en que se fijen las fronteras entre dos Estados o se traspase una parte de su territorio es alterar la zona en que pueden ejercer su jurisdicción los cónsules de terceros Estados. Otra consecuencia puede ser el que los acuerdos vigentes en la zona traspasada dejen de estarlo, o viceversa. Un tratado relativo a la delimitación de la plataforma continental, por ejemplo, concertado de conformidad con el artículo 6 de la correspondiente Convención de Ginebra de 1958, puede reflejarse en acuerdos aduaneros que se apliquen o dejen de aplicarse a minerales procedentes de la parte de plataforma continental afectada.

Hablando en general, los tratados que regulan la *delimitación territorial* de la soberanía (o, en relación con la plataforma continental, la delimitación territorial de los « derechos de soberanía ») producen, indudablemente, derechos y obligaciones para terceros Estados. Tales tratados constituyen una categoría especial distinta de todos los demás tratados sobre cuestiones relativas al *ejercicio* de la soberanía. Véase un comentario análogo del Gobierno de los Países Bajos al artículo 44.

La Comisión de Derecho Internacional podría estudiar la posibilidad de agregar una cláusula al artículo 58, referente a esta excepción al principio general.

Artículo 59. Tratados que prevén obligaciones para terceros Estados

13. Sin comentario.

Artículo 60. Tratados que prevén derechos para terceros Estados

14. En algunos casos, la facultad de consentir « tácitamente » de un tercer Estado prevista en el apartado *b* del párrafo 1, en relación con la prohibición impuesta por el artículo 61 en cuanto a la revocación de las disposiciones aludidas sin el consentimiento del tercer Estado, puede imponer una pesada carga a las partes contratantes. Esta resultará especialmente penosa en el caso de un tratado que conceda derechos a un gran grupo de Estados o a la comunidad de Estados en general, como ocurre con los tratados sobre la libertad de navegación en algunas de las principales vías navegables internacionales. Conceder voz en cuestiones relativas a las normas vigentes en esas vías navegables a un Estado que nunca ha reaccionado oficialmente ante la celebración de dicho tratado, y cuyos súbditos sólo excepcionalmente han hecho uso de los derechos concedidos, sería ir más allá de lo compatible con una práctica razonable, dejando aparte el hecho de que, en tal caso, las partes en el tratado no tendrían medios de saber qué Estados habían consentido « tácitamente ».

15. Propuesta de modificación de la frase final del párrafo 1 del artículo 60: « ... y *b*) si ese Estado consiente expresamente. »

Artículo 61. Revocación o modificación de las disposiciones relativas a obligaciones o derechos de terceros Estados

16. Las relaciones entre los artículos 60 y 61 han sido ya estudiadas en el número 14. El Gobierno de los Países Bajos ha examinado la posibilidad de que el objetivo, es decir, la denegación de derechos a terceros Estados que no han reaccionado al ofrecimiento de un derecho o lo han hecho apenas, podría alcanzarse dejando intacto el artículo 60 y añadiendo al artículo 61 el requisito: « siempre que dicho Estado haya ejercido realmente tal derecho » (y, si se desea: « y cumplido sus obligaciones »). Aunque en teoría

parecería que la inclusión de tales líneas tendría un efecto más equitativo que el descrito en los números 14 y 15, en la práctica sería tan difícil presentar pruebas de los « derechos tradicionales » que la solución, más clara, recomendada en los números 14 y 15 resulta preferible.

17. El Gobierno de los Países Bajos desearía hacer tres comentarios al texto del artículo 61:

En primer lugar, la CDI no ha explicado, en el párrafo 1 de su comentario, por qué la *revocación* de una *obligación* impuesta a un tercer Estado habría de exigir el consentimiento de ese tercer Estado. Evidentemente, el consentimiento parecería necesario en el caso de que la modificación de la obligación primitiva implicase una obligación nueva o más onerosa, pero, en tal caso, parece que el artículo 59 sería de aplicación automática.

En segundo lugar, la *modificación* de un *derecho* concedido a un tercer Estado no necesita mencionarse expresamente en el artículo 61. Si tal modificación supone la revocación parcial del derecho, estará sometida a la norma que regula la revocación, y si implica la concesión de un nuevo derecho más comprensivo, se aplicará el artículo 60.

Por último, el Gobierno de los Países Bajos considera que la regla establecida en el artículo 61 tiene por objeto proteger a terceros Estados contra la revocación (o modificación) del *derecho* concedido y no contra la revocación (o modificación) de la *disposición del tratado* de la que tal derecho se deriva.

Por estas razones, sugiere que el artículo 61 se redacte en estos términos:

» Artículo 61

Revocación de los derechos de terceros Estados

» Cuando, según lo previsto en el artículo 60 una disposición de un tratado haya dado origen a un derecho para un Estado que no sea parte en el mismo, ese derecho sólo podrá *revocarse* con el consentimiento de ese Estado, a menos que del tratado no se deduzca que el derecho fuese revocable. »

Artículo 62. *Normas de un tratado que llegan a ser generalmente obligatorias en virtud de la formación de una costumbre internacional*

18. Sin comentario.

Artículo 63. *Aplicación de tratados que contienen disposiciones incompatibles*

19. Párrafo 4: A diferencia de lo que ocurre con el texto del inciso ii) del apartado b del párrafo 1 del artículo 67, en el que se tienen debidamente en cuenta el objeto y el fin del tratado en su conjunto, el texto del párrafo 4 del artículo 63 sugiere que todo tratado multilateral puede dividirse sencillamente en una serie de relaciones jurídicas bilaterales, sin dejar residuo alguno. La propia CDI reconoce, en el párrafo 13 de su comentario, que el párrafo 4 está redactado como si el problema de los sucesivos tratados entre partes, algunas de las cuales son las mismas, que dan origen a obligaciones incompatibles, tuviera que ser resuelto únicamente a base de la prioridad de los derechos y de las obligaciones de los Estados interesados (párr. 4) y de la responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones de un tratado (párr. 5).

La CDI no ha dejado de tener en cuenta la coherencia existente entre las diversas disposiciones de un tratado ni su común relación con el objeto y el fin del tratado en su totalidad. Por el contrario, los párrafos 14, 15 y 16 de su comentario prueban el gran cuidado con que han enfocado este problema desde distintos ángulos. No obstante, el resultado, excesivamente unilateral, a que llega en el párrafo 4 resulta poco satisfactorio.

Es posible que la conclusión de que todavía no puede codificarse sobre este problema esté justificada. La costumbre internacional al respecto no se ha formado aún. Hasta ahora, las relaciones inter-

nacionales no han estado lo suficientemente bien reguladas como para permitir la formulación de una norma jurídica clara.

Artículo 64. *Efectos de la ruptura de relaciones diplomáticas en la aplicación de los tratados*

20. No hay comentario que hacer excepto que, teniendo en cuenta la propuesta hecha anteriormente por el Gobierno de los Países Bajos de modificar el artículo 46 — que entonces se referiría al artículo 64 — podría suprimirse el párrafo 3.

Sección II. Modificación de los tratados

Artículo 65. *Procedimiento de modificación de los tratados*

21. Las primeras palabras de la segunda frase, o sea, « Si ese acuerdo reviste la forma escrita », implican el reconocimiento de que un tratado escrito y ratificado puede enmendarse por un acuerdo verbal. Aunque, en la práctica, se recurra a ello de modo muy ocasional, no resulta recomendable. Por ello, el Gobierno de los Países Bajos sugeriría que no se mencionara en este artículo.

Debe observarse que la supresión de tales palabras no elimina la posible importancia de un acuerdo verbal en relación con el presente artículo. En el párrafo b del artículo 68 se reconoce la posibilidad de un acuerdo verbal con « práctica seguida posteriormente ». Sin esa « práctica seguida posteriormente », un acuerdo verbal resultaría de escasa o nula importancia.

22. Para la segunda línea se sugiere este texto:

« ... las partes. Se aplicarán las normas ... ».

Artículo 66. *Modificación de los tratados multilaterales*

23. Párrafo 3: En su forma actual, este párrafo podría interpretarse, *a sensu contrario*, en el sentido de que un Estado parte que no hubiere firmado el acuerdo (ni indicado claramente de otro modo que no deseaba oponerse a la modificación) sería realmente responsable si se violara tal tratado.

El Gobierno de los Países Bajos observaría al respecto, en primer lugar, que, de conformidad con el párrafo 1 de dicho artículo, el Estado parte en el tratado habría participado también en las consultas preliminares sobre la conveniencia de la modificación; de hecho, en principio, habría participado probablemente en la elaboración del acuerdo de modificación. Dentro del orden de ideas expresado por la CDI en el párrafo 13 de su comentario, el Gobierno de los Países Bajos considera que declarar la responsabilidad por la violación de un tratado estaría, por regla general, fuera de lugar cuando se produjera esta modificación, incluso aunque lo hiciera un Estado parte que se hubiera desentendido de la modificación propuesta durante las deliberaciones.

24. Propuesta de modificación del texto:

Sería conveniente suprimir el párrafo 3.

Artículo 67. *Acuerdos para modificar tratados multilaterales exclusivamente entre algunas de las partes*

25. La notificación establecida en el párrafo 2 puede ser una notificación *a posteriori*. Incluso puede pasar considerable tiempo entre la celebración del acuerdo *inter se* y su comunicación a otros Estados partes, sin que se viole la norma del párrafo 2. El Gobierno de los Países Bajos considera que la notificación debiera hacerse con tiempo suficiente. En muchos casos será prácticamente imposible notificar a los Estados partes cuando se hagan las primeras propuestas por el acuerdo. Sin embargo, cuando los Estados interesados hayan llegado, en principio, a un entendimiento sobre el acuerdo *inter se* propuesto y su celebración sea sólo cuestión de hacerlo definitivo, no parece que haya nada que impida que se informe inmediatamente a los demás Estados partes.

26. Propuesta de modificación del párrafo 2:

« Salvo en el caso previsto en el apartado a del párrafo 1, la intención de celebrar un acuerdo de tal naturaleza deberá ser notificada a todas las demás partes en el tratado. »

Artículo 68. *Modificación de un tratado por un tratado, una práctica o una norma consuetudinaria posteriores.*

27. Sin comentario.

Sección III. Interpretación de los tratados

Artículo 69. *Regla general de interpretación*

28. Si se estima conveniente establecer reglas de interpretación, el Gobierno de los Países Bajos está de acuerdo con la CDI en cuanto a los dos principios básicos adoptados, a saber, que el verdadero texto del tratado es la fuente más importante para conocer la intención de las partes, y que el texto debe interpretarse, ante todo, de buena fe.

29. Párrafo 1: La regla del apartado *b* del párrafo 1 es aplicable sólo a los términos utilizados en los tratados cuya importancia se derive, en parte, del hecho de que tienen un significado más o menos establecido en derecho internacional. En otras palabras, cuando un tratado se refiera o parezca referirse a conceptos de derecho internacional, la observancia de esta regla significaría que deberían hacerse esfuerzos para averiguar la intención de las partes que celebraron el tratado estudiando el significado de tales conceptos en el derecho internacional en general, con independencia del tratado que se interprete. El Gobierno de los Países Bajos opina que, al interpretar un tratado, es fundamental que la intención de las partes se deduzca del propio tratado de conformidad con la regla establecida en el apartado *a*; cualquier esfuerzo por descubrir esa intención basándose en el derecho internacional resultará, en general, cuestión de importancia secundaria. Por lo tanto, las reglas de los apartados *a* y *b* del párrafo 1 no tienen el mismo valor: la regla *b* es menos importante que la regla *a* y no se aplicará a menos que ésta haya resultado ineficaz.

Regla *b*): El Gobierno de los Países Bajos no puede estar de acuerdo con la referencia hecha a las normas de derecho « que estuvieren en vigor en la época de la celebración del tratado ». Indudablemente, algunos términos jurídicos tendrán el mismo significado que cuando se celebró el tratado. El ejemplo que se da en el párrafo 11 del comentario de la CDI, es decir, la interpretación de la palabra (canadiense) « bahía », de conformidad con su significado en aquella época, lo confirma. Pero no es menos cierto que en otros casos, los términos jurídicos tendrán que ser interpretados de conformidad con su significado en las normas jurídicas vigentes en el momento en que se plantea la controversia y, en otros, teniendo en cuenta las leyes vigentes en el momento en que se hace la interpretación. Por ejemplo, en los tratados relativos al uso específico del « mar territorial » o del « mar libre » el significado de tales términos tendrá que considerarse variable, según cambien las teorías jurídicas.

En consecuencia, el Gobierno de los Países Bajos es partidario de suprimir el apartado *b* del párrafo 1. La supresión de toda la frase es más aconsejable que la supresión sólo de las palabras « que estuvieren en vigor en la época de la celebración », para dejar sin respuesta la cuestión de si un término deberá interpretarse, en los casos concretos, de conformidad con la ley vigente en aquella época o con la ley actual. Parecería más correcto y adecuado permitir que cada uno se guiara únicamente por su buena fe al responder a esa pregunta.

30. Párrafo 3: Teniendo en cuenta los argumentos expuestos por la CDI en el párrafo 14 de su comentario, el Gobierno de los Países Bajos está de acuerdo con que no se haga una referencia expresa en el apartado *b* del párrafo 3 a « la práctica seguida por los órganos de una organización internacional en la interpretación de su instrumento constitutivo ». En efecto, esa cuestión debiera examinarse dentro del derecho de las organizaciones internacionales. No obstante, entre tanto, el presente artículo podría tener en cuenta la posible influencia de la costumbre de una organización .

La redacción actual del apartado *b* del párrafo 3 parece eliminar tal influencia o, por lo menos, restringirla considerablemente, al exigir la « interpretación concorde de todas las partes ».

Sin embargo, incluso después de suprimir la palabra « todas » la cláusula « que evidencie claramente una interpretación ... » significaría una limitación inútil y por ello, desaconsejable, de la interpretación, haciéndola innecesariamente rígida. El Gobierno de los Países Bajos sugiere que se supriman las palabras « que evidencie claramente ... » hasta donde dice « en el tratado », del apartado *b* del párrafo 3.

31. Propuesta de texto para el párrafo 1 y para el apartado *b* del párrafo 3:

« 1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe y conforme al sentido corriente que se atribuye a cada término en el contexto del tratado y habida cuenta de su objetivo y fin ».

« 3. ... *b*) Toda práctica posterior en la aplicación del tratado. »

Artículos 70 a 73 inclusive

32. Sin comentario.

Observaciones generales:

33. En cuanto a la forma que podría adoptar la codificación del derecho de los tratados el Gobierno de los Países Bajos ha observado que, entre los años 1956 y 1960, la CDI y su Relator Sir Gerald Fitzmaurice supusieron, al redactar los artículos, que no se incluirían en un tratado sino en un « código expositivo ». El párrafo 16 del informe de 1962 de la CDI reiteraba algunos argumentos en favor de esta forma, hablando de « un código de carácter general ». El plan fue modificado en 1961, cuando la CDI decidió redactar de nuevo los artículos de tal forma que pudieran incorporarse a un tratado. En el párrafo 17 del informe de 1962 de la CDI se dan argumentos en apoyo de tal resolución.

La elección final entre un código o un tratado tendrá que hacerse por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Antes de que se llegue a una decisión definitiva en cuanto a la forma en que tienen que recogerse los resultados convendría que la Comisión de Derecho Internacional estudiara las distintas posibilidades con más detalle y manifestara su opinión sobre la manera de aplicar un código y sobre la fuerza o poder vinculantes que pudiera tener.

19. PAQUISTÁN

[PARTE I]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas, en nota verbal de 7 de enero de 1963

[Original: inglés]

El Representante Permanente de Paquistán ante las Naciones Unidas ... tiene el honor de manifestar que el proyecto de artículos que figura en el capítulo II del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 14.º período de sesiones concuerda íntegramente con los principios aceptados de derecho internacional, y el Gobierno del Paquistán está plenamente de acuerdo con sus disposiciones.

[PARTES II Y III]

Observaciones transmitidas en nota verbal de 10 de diciembre de 1965 enviada por la Misión Permanente en las Naciones Unidas

[Original: inglés]

[Parte II]

Artículo 43

Se podría añadir el siguiente párrafo al proyecto de este artículo:

« Una parte en un tratado no podrá alegar la imposibilidad de ejecutarlo si tal imposibilidad se basa en un cambio en las

circunstancias provocado deliberadamente por esa parte. Dicha parte deberá restablecer el *statu quo* y cumplir las obligaciones que le impone el tratado.»

Artículo 44

En el párrafo 3 de este artículo, después del inciso *b*, se podría añadir como inciso *c* la siguiente frase:

«*c*) A los cambios en las circunstancias que las partes no hubieren previsto pero que hubieren sido provocados o causados deliberadamente por una de las partes en el tratado.»

Artículo 45

Se debería suprimir este artículo. Se debería incluir otra disposición expresa en el sentido de que tanto la interpretación y la aplicación de las partes II y III (proyectos de artículos 31 a 45) como las controversias a que éstas den lugar, deberán ser sometidas obligatoriamente a la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia.

[Parte III]

Artículo 61

Se debería modificar este artículo para que no fuera necesario el consentimiento del tercer Estado sino que bastase con la mera notificación al mismo.

Artículo 67

Se debería suprimir totalmente este artículo.

Artículo 68

Se debería suprimir el inciso *c* de este artículo.

20. POLONIA

[PARTE I]

Observaciones transmitidas por la Misión Permanente ante las Naciones Unidas, en nota verbal de 25 de octubre de 1963

[Original: inglés]

1. A juicio del Gobierno de Polonia, puesto que los tratados internacionales generales versan sobre normas universales de derecho internacional o se refieren a problemas que interesan a toda la comunidad internacional, todos los Estados sin excepción deben tener la posibilidad de participar en ellos.

Toda restricción a la participación en dichos tratados sería contraria a su carácter universal y podría tener como resultado la discriminación en contra de algunos Estados, lo que está en contradicción con el carácter universal del derecho internacional.

Por tanto, la segunda parte del *párrafo 1 del artículo 8*, que sigue al principio justo de que «en el caso de un tratado multilateral general, todo Estado podrá ser parte en el tratado», debería suprimirse por ser excesivamente restrictiva la relación con ese mismo principio.

2. La expresión «un reducido grupo de Estados» que se emplea en varios artículos del proyecto, suscita serias dudas, pues es demasiado general y se presta a interpretaciones diferentes, a veces incluso contradictorias, que en lo futuro podrían provocar considerables dificultades de índole práctica.

3. El *párrafo 1 del artículo 17* contiene obligaciones excesivamente amplias para los Estados que participan en negociaciones internacionales.

Parece injustificado e incompatible con la práctica internacional que la obligación enunciada en este artículo se haga extensiva a los Estados que tan sólo han participado en la elaboración del

proyecto de tratado o en las negociaciones. La aceptación de tal concepto, en ciertos casos, induciría a algunos Estados a abstenerse de participar en las negociaciones relativas a tratados internacionales.

4. Acaso convenga examinar si la adopción de una fórmula tan amplia como la de «incompatible con el objeto y la finalidad del tratado», que figura en el *apartado d del párrafo 1 del artículo 18* no conduciría, en la práctica, a una considerable restricción del derecho de los Estados a hacer reservas a los tratados. Esa restricción podría reducir consiguientemente sus posibilidades de participar en ciertos tratados. Tal cosa sería especialmente inoportuna en lo que atañe a los tratados internacionales generales.

[PARTE II]

Observaciones transmitidas por la Misión Permanente ante las Naciones Unidas, en nota verbal de 21 de julio de 1964

[Original: inglés]

En opinión del Gobierno de la República Popular Polaca, la parte II del proyecto de artículos sobre derecho de los tratados constituye una importante contribución a la codificación y al desarrollo progresivo del derecho internacional y, en general, es aceptable. Con todo, suscitan algunas reservas las siguientes disposiciones:

Artículo 36

La coacción que se define en este artículo debería incluir, no sólo «la amenaza o el uso de la fuerza», sino asimismo otras formas de presión, en particular, la presión económica, que representa en realidad una clase perfectamente típica de coacción que se ejerce a veces en la concertación de tratados.

Artículo 39

En la frase «la naturaleza del tratado y las circunstancias ...» convendría reemplazar la conjunción «y» por la conjunción «o», pues parece suficiente que la intención pertinente de las partes se desprenda del carácter del tratado, de las circunstancias que acompañan su celebración, o de las declaraciones formuladas por las partes.

Artículo 40, párrafo 2

A fin de evitar que la futura aplicación de un tratado dependa excesivamente de la voluntad de países que no han contraído ninguna obligación en virtud de ese tratado, el plazo previsto en este párrafo debería ser lo más corto posible y en todo caso no exceder de cuatro años. En general, tal plazo es perfectamente suficiente para que los países interesados puedan llevar a cabo los procedimientos relacionados con la ratificación o adopción del tratado.

Artículo 50, párrafo 2

La revocación de la notificación por una parte en el tratado debería quedar sujeta al asentimiento de las demás partes. Los intereses de éstas deben quedar a salvo, teniendo en cuenta el hecho de que una vez que la notificación de terminación, etc., ha sido comunicada por el país interesado, las otras partes en el tratado frecuentemente adoptan las medidas pertinentes con objeto de adaptarse a la nueva situación que se plantea si ese país deja de ser parte en el tratado. Además, en relación con una notificación comunicada por un país, puede suceder que otro país que se propusiera dar notificación la retenga y, después de revocada la notificación por el primer país, el segundo no podría comunicar su propia notificación debido a haber expirado el plazo previsto en el acuerdo pertinente para dar dicha notificación.

21. PORTUGAL

[PARTE II]

Observaciones transmitidas por la Misión Permanente ante las Naciones Unidas, en nota verbal del 27 de agosto de 1964

[Original: inglés]

Artículo 30

Este artículo contiene una disposición de carácter general en la que se afirma el principio de la validez, la continuación en vigor y la aplicación de un tratado, siempre que se hayan cumplido las disposiciones de la parte I.

Al propio tiempo, en las excepciones que establece, sintetiza la estructura de la parte II, ya que prevé la nulidad, la terminación o la suspensión de la aplicación del tratado, o la retirada de una de las partes contratantes.

Nuestras observaciones sobre ese principio y sobre las excepciones respectivas figurarán en los comentarios a los artículos que tratan de estos aspectos.

Artículo 31

La materia que trata este artículo es de la mayor importancia, como es evidente no sólo por sus posibles proyecciones prácticas, sino también por la atención especial que le consagra la doctrina. Se trata de determinar cuál ha de ser la amplitud de las disposiciones constitucionales de cada Estado sobre su competencia para celebrar tratados; pero, precisamente, hay que saber si esas disposiciones pueden influir sobre la validez, en derecho internacional, del consentimiento dado a un tratado por el representante de un Estado que aparentemente estaba facultado para expresar tal consentimiento.

Lógicamente, la posición que conviene asumir debe basarse en la consideración de los textos constitucionales respectivos. En el caso de Portugal, éstos no resuelven el problema. El párrafo 7 del artículo 81 de la Constitución portuguesa faculta al Presidente de la República para celebrar convenciones internacionales y negociar tratados, los que ha de someter, por conducto del Gobierno, a la aprobación de la Asamblea Nacional. Esta aprobación está expresamente mencionada en el párrafo 7 del artículo 91 entre las atribuciones de la propia Asamblea¹¹.

Este acto de aprobación permite al Presidente de la República ratificar los tratados.

Preceptos constitucionales análogos han suscitado la cuestión de si éstos han de tenerse en cuenta para determinar si el Estado puede considerarse vinculado por el consentimiento que otorga su representante aparentemente autorizado para hacerlo.

En la doctrina se han registrado dos corrientes opuestas en cuanto a los poderes de los representantes de los Estados contratantes: una de ellas defiende la primacía del derecho interno y la otra la del derecho internacional.

Según la primera, sólo debe atribuirse validez jurídica internacional al tratado que ha sido celebrado por representantes plenamente autorizados por el derecho interno para contraer las obligaciones respectivas. Las disposiciones del derecho interno que limitan la competencia de los órganos del Estado para celebrar tratados ha de considerarse que forman parte integrante del derecho internacional. De ahí que si el agente respectivo pretende representar al Estado en violación de su ley constitucional, dicho Estado no queda obligado, ni en derecho interno ni en derecho internacional.

¹¹ Únicamente en los casos urgentes se permite al Gobierno aprobar las convenciones y tratados internacionales (artículo 109, párrafo 2). La existencia de esta situación urgente se deja a la discreción del Presidente de la República (ver Profesor Marcelo Caetano, *Curso de Ciência Política e Direito Internacional*, tercera edición vol. II, pág. 182).

En cambio, la segunda corriente de opinión mantiene que sólo debe recurrirse al derecho interno constitucional para determinar el órgano o la persona con poderes de representación del Estado; pero que cuando ese representante se ha obligado definitivamente en nombre del Estado respectivo, esa obligación subsiste en las relaciones internacionales, aun cuando se haya excedido en el ejercicio de los poderes de representación. El derecho internacional únicamente establece los procedimientos y condiciones que permiten a los Estados manifestar su consentimiento para los tratados, así como las condiciones que han de cumplir los distintos órganos y agentes a fin de que se reconozca que están autorizados para ejecutar esos procedimientos en representación del Estado. Por otra parte, mientras que el derecho interno determina los órganos y los procedimientos por los cuales se forma la voluntad del Estado para celebrar tratados, el derecho internacional sólo toma en cuenta las manifestaciones externas de esa voluntad en el plano internacional. Cabe así la posibilidad de que un tratado tenga validez en el derecho internacional y que no la tenga en el derecho interno, situación de la que podrán emanar responsabilidades con respecto al agente por las consecuencias jurídicas de su actuación en el derecho interno¹².

La creciente complejidad de las disposiciones constitucionales de cada Estado y las dificultades para su interpretación, aun sin menospreciar el recurso al derecho interno, han hecho sentir cada vez más en derecho internacional la necesidad de colocar los tratados al abrigo de las cuestiones jurídicas así suscitadas. De ahí que, para garantizar la estabilidad en la ejecución de los tratados, se impongan limitaciones al derecho interno, punto sobre el cual existe un número importante de opiniones, tanto en la doctrina como en la práctica internacional.

Ya se hable de la integración del derecho interno en el derecho internacional en materia de competencia de los órganos que actúan como representantes del Estado, o de la simple concordancia del derecho internacional con el derecho interno, lo cierto es que, al margen de las dos corrientes en pugna, se ha procurado formular una regla que, sin negar la aplicación del derecho constitucional, garantiza suficientemente la posición de los Estados contratantes. Así, se invoca un principio de buena fe según el cual, cuando el órgano que actúa en nombre de un Estado lo hace en forma tal que convence de buena fe al otro Estado de que es competente para contratar, el tratado obligará al Estado así representado, aun cuando el representante se haya excedido en los poderes que se le confirieron en virtud del derecho interno¹³.

Por otra parte, se reconoce generalmente que un tratado celebrado sin tener en cuenta las disposiciones constitucionales que rigen el proceso formativo de la voluntad del Estado no obliga a éste, si dichas disposiciones son expresas y tienen «un carácter suficientemente notorio»¹⁴.

Así, a base de esta preocupación de seguridad en la celebración de un tratado, y principalmente de su ejecución, ha surgido una doctrina que, sin afectar la aplicabilidad de las restricciones de orden constitucional, formula reservas a su aplicación indiscriminada, centradas sobre todo en los poderes aparentes de los órganos representantes de los Estados de conformidad con sus leyes constitucionales.

Es precisamente ésta la doctrina que pretende establecer el artículo 31. Naturalmente que para hacer la crítica de este artículo no se puede pensar solamente en los casos en que un representante

¹² Véase Julio Diena, *Derecho Internacional Público*, pág. 410; Balladore-Pallieri, *Diritto Internazionale Pubblico*, 7.ª edición, págs. 126 y siguientes; D. Anzilotti, *Corso di Diritto Internazionale*, vol. I, págs. 305 y siguientes.

¹³ Véase Balladore-Pallieri, *op. cit.*, pág. 130.

¹⁴ Charles de Visscher, *Théories et réalités en droit international public*, segunda edición, pág. 311.

del Estado portugués pueda haber celebrado un tratado en violación de los preceptos constitucionales. Si se estima conveniente invocar esa violación para no considerarse vinculado por el tratado, hay que tener presentes también, tal vez en forma especial, aquellos otros casos en que Portugal intervenga de buena fe, con la legítima convicción de que la intervención del órgano del otro Estado o de los otros Estados contratantes obedece a sus respectivas leyes internas.

Desde este punto de vista, parece más conforme con las necesidades de la comunidad internacional atribuir validez a la intervención de un órgano calificado, según se enuncia en el artículo 4, y admitir únicamente que el Estado podrá declararse no obligado cuando la violación del derecho interno sea *evidente*.

Esta hipótesis excepcional está formulada en términos bastante imprecisos, pero no parece conveniente, ni aun posible, intentar sustituirla por otra de contenido más limitado y riguroso, en la fase actual de formulación del derecho internacional público. Cabe hablar de violación «absolutamente evidente», como se hace en el párrafo 12 del comentario al proyecto, o «de carácter suficientemente notorio», como prefiere De Visscher, sin que nada se gane en cuanto a precisión. Cabe asimismo subrayar que son excepcionales estos casos en que se produce la vinculación no obstante haberse preterido las normas constitucionales. Y parece que una expresión vaga, como la empleada en el artículo 31, permitirá en las circunstancias de cada caso apreciar si puede exigirse al Estado con el que se contrata que conozca la norma o las normas de derecho interno del otro Estado sobre la competencia para celebrar tratados.

Por tanto, aun reconociendo el carácter impreciso de la limitación contenida en este artículo, no vemos inconveniente de naturaleza jurídica en que se acepte el texto propuesto, que, además, parece armonizar más con la práctica y la jurisprudencia internacionales.

Por último, cabe indicar que el caso quizás más flagrante de falta de vinculación de un Estado — a saber, cuando el representante no cumple las condiciones exigidas en el artículo 4 y no obstante se le permite manifestar el consentimiento de su Estado — se rige por el artículo 32 en términos que prácticamente representan una importante limitación al alcance de esta excepción. Y ésta es una razón más para hacerlo aceptable.

Artículo 32

Hecha la advertencia de que este artículo solamente se refiere a los casos en que el representante no autorizado pretende manifestar definitivamente el consentimiento del Estado para obligarse, y en que por consiguiente no hay posibilidad de ratificación o aprobación ulterior, es evidente que, en principio, la única solución es la de que el tratado no es vinculativo para el Estado: el representante no satisface los requisitos establecidos en el artículo 4 para manifestar el consentimiento de su Estado, no obstante lo cual lo ha manifestado.

Esta solución se impone no sólo frente a los principios que rigen la institución de la representación en el derecho interno e internacional, sino también por las exigencias de la estructura misma del proyecto, en cuyo artículo 4 se enuncian las cualidades que han de reunir los representantes para ser aceptados como tales.

Pero no admitir que el Estado pueda ratificar, expresa o implícitamente, los actos de su representante, sería llevar demasiado lejos esta consecuencia. Por eso se comprende la excepción contenida en la última parte del párrafo 1 de este artículo.

En el párrafo 2 figura un principio relacionado con el artículo anterior — la proyección exterior del consentimiento es pertinente en derecho internacional —, pero este principio naturalmente cede paso cuando las restricciones impuestas a los poderes de los representantes han sido comunicadas en debida forma a los otros Estados

contratantes. Como éstos no pueden alegar ignorancia de esas restricciones, ha de entenderse en rigor que han contratado con el representante en los términos precisos en que éste podía hacerlo. En consecuencia, sería injustificable que, a pesar de tal conocimiento, esos Estados pudiesen aprovecharse de la circunstancia de que el representante haya manifestado incondicionalmente el consentimiento.

Artículo 33

La teoría de los vicios del consentimiento no ha sido elaborada en derecho internacional con el mismo cuidado y extensión que en el derecho interno. A ello se han opuesto las circunstancias en que se han desenvuelto los acuerdos internacionales, que permitían un conocimiento recíproco más profundo de las partes contratantes y que exigían habitualmente precauciones en cuanto a la forma de actuar. Por esta razón es muy limitada la reseña de casos en que han existido u operado estos vicios. Por otra parte, una teoría completa de esos vicios se ha considerado en el derecho internacional como posible causa de perturbaciones, como arma peligrosa para que los Estados puedan sustraerse al cumplimiento de las obligaciones contraídas¹⁵.

Ello no significa en modo alguno que el error, el dolo o la coacción sean ajenos al campo del derecho internacional, que, a este respecto, recurre a algunos principios vigentes en el derecho interno en la materia. Cabe subrayar que, no obstante las raras ocasiones en que ocurren esos vicios en la práctica, suscitan ciertas dificultades en esta esfera, por dos razones que debemos destacar: en primer lugar, porque el derecho internacional, aproximándose en este aspecto a los órdenes jurídicos menos evolucionados, se conforma con una manifestación exterior de la voluntad, haciéndola corresponder en principio a la voluntad real; en segundo lugar, porque, en general, la declaración de voluntad se imputa, no a su autor material, sino a la comunidad jurídica en representación de la cual ha actuado el órgano. Por ello el vicio de voluntad normalmente sólo existe cuando no hay concordancia entre la manifestación de voluntad del representante y la voluntad real del órgano interno competente. Será excepcional la falta de concordancia entre la declaración del órgano de representación y su propia voluntad¹⁶.

Ahora bien, pasando por alto estos aspectos particulares, por así decir internos, el artículo 33 sólo se refiere a «la conducta fraudulenta» de un Estado contratante que induce a otro Estado a dar su consentimiento.

La dificultad, señalada en el informe, de llegar a un concepto universal de dolo, ha llevado a emplear en los diversos textos del proyecto la palabra francesa «*dol*», la inglesa «*fraud*» y la española «*dolo*». En vista de la falta de precedentes que aclararan un concepto concreto de dolo en derecho internacional, se estimó oportuno dejar que la práctica y las decisiones de los tribunales internacionales se encarguen de fijar su alcance exacto. Ello parece de una prudencia razonable.

En el aspecto positivo, el artículo 33 destaca el dolo como vicio de la voluntad, al igual que en el derecho interno, y lo considera como causa de nulidad del tratado. Esta nulidad es relativa, lo que corresponde al estado actual de la doctrina: es decir, sólo el Estado cuyo consentimiento ha sido viciado puede invocarla en su provecho¹⁷.

Advertimos que este artículo omite aspectos dudosos de la doctrina, v.g. la cuestión de quién ha de decretar la anulación. Se comprende, sin embargo, que en el proyecto no se aluda a esto, por ser materia que en caso necesario se regula en los textos rela-

¹⁵ Véase Balladore-Pallieri, *op. cit.*, pág. 212.

¹⁶ Véase, a este respecto, Paul Guggenheim, *Traité de droit international public*, tomo 1, págs. 92 y 93.

¹⁷ Véase, a este respecto, Guggenheim, *op. cit.*, pág. 92; Louis Cavaré, *Le droit international public positif*, tomo II, pág. 56.

tivos al arbitraje o a la competencia de los tribunales internacionales.

El párrafo 2 de este artículo permite invocar el dolo sólo en relación con las cláusulas del tratado a las que afecta. La simple afirmación de esta posibilidad suscita inmediatamente la objeción de que en algunos casos es impracticable la nulidad parcial del tratado cuando las cláusulas objeto del dolo carecen de autonomía dentro del mismo instrumento. No obstante, la remisión que se hace al artículo 46 limita la nulidad parcial a los casos en que tales cláusulas son claramente divisibles del resto del tratado por lo que se refiere a su ejecución, o cuando la aceptación de esas cláusulas no haya constituido una condición esencial del consentimiento de las partes en la totalidad del tratado.

Con ello, la nulidad parcial queda limitada en términos razonables.

Las consecuencias de la nulidad se prevén en el artículo 52.

Artículo 34

En cuanto al error como vicio del consentimiento, son válidas, con la necesaria adaptación, las consideraciones antes expuestas con relación al dolo. También el error es poco frecuente, y los raros casos ocurridos sirven de base a las soluciones de este artículo.

El párrafo 1 formula un principio general sobre el error relativo a la sustancia de un tratado. Le atribuye, como en el caso del dolo, efectos de nulidad relativa, por lo que es lícito concluir que sólo se prevé el error esencial. Como no distingue entre error unilateral y error mutuo, parece abarcar ambas clases.

No nos satisface la justificación que se da en el comentario para admitir el error de derecho en el mismo plano que el error de hecho. Se dice que la expresión utilizada «el error ... en un hecho o en una situación ...» no excluye el error jurídico. Pero no hay duda de que esos términos son especialmente apropiados para designar un error de hecho. El comentario lo reconoce, en la medida en que ulteriormente se esfuerza en demostrar que muchas veces resulta difícil distinguir el derecho del hecho, y que un error relativo al derecho interno es para los efectos del derecho internacional un error de hecho.

Cabría fácilmente prescindir de este esfuerzo de interpretación (basado en elementos ajenos al proyecto) si se hiciese constar que el error en que se funda la anulación puede ser también un error de derecho, cuya admisibilidad, por lo demás, no pone en duda la doctrina¹⁸.

Conviene también señalar que en el comentario se dice que la invalidez del tratado producirá efectos *ab initio*, esto es, le atribuye efectos retroactivos. En este punto se contraviene la doctrina más corriente que, aun en el caso de anulación por error, no admite tales efectos¹⁹. Con todo, en el artículo 52 se mitiga la aplicación de este principio.

En el párrafo 2 se exceptúan de la nulidad los casos en que la parte que ha sido inducida a error ha contribuido hasta cierto punto a ello. Esta excepción encuentra un precedente en el fallo de la Corte Permanente de Justicia Internacional, según el cual una parte no puede invocar un error si ha contribuido a él con su propia conducta, si ha estado en condiciones de evitarlo o si las circunstancias eran tales que quedó advertida de la posibilidad de un error.

Como se ve, hay perfecta correspondencia entre el contenido de esta decisión y los límites de la excepción establecida en el párrafo 2.

En el artículo 659 del Código Civil portugués se encuentra un principio análogo y los artículos 217 a 222 del proyecto de Código Civil, Libro I, parte general (1.ª revisión ministerial) se basan en este mismo principio.

¹⁸ Véase Louis Cavaré, *loc. cit.*

¹⁹ Véase P. Guggenheim, *loc. cit.*

El párrafo 3, al igual que en el caso del dolo, remite también al artículo 46, para permitir la anulación parcial por error relativo a determinadas cláusulas del tratado.

Finalmente, el párrafo 4, relativo a los errores en la redacción del texto, no permite la invalidación del tratado, pero prevé la corrección de esos errores de conformidad con los artículos 26 y 27 de la parte I. Esto constituye una aplicación más del principio de la estabilidad de los tratados, que sólo en casos extremos permite su invalidez, aunque únicamente sea parcial.

Artículos 35 y 36

Estos dos artículos consagran una solución cuya importancia y novedad debemos subrayar. Se trata de atribuir efectos jurídicos a la coacción ejercida para obtener el consentimiento en la celebración de tratados.

Desde los tiempos más pretéritos hasta la actualidad, el derecho internacional se ha orientado en el sentido de considerar válidos los tratados celebrados bajo coacción, apartándose así de la teoría de los vicios de la voluntad del derecho privado. Esta desviación obedece a la consagración del uso de la fuerza para la solución de las controversias internacionales, así como a la falta de un órgano supranacional que pueda entender de estas controversias y resolverlas. De suerte que la tenaz defensa de la validez de los tratados concluidos bajo coacción ha llegado a basarse en el derecho del más fuerte y en el argumento antijurídico de que como el más débil sólo puede optar por la ruina total o por la firma del tratado, esto último se considera lo más favorable. Combatida esta argumentación por su manifiesta falta de fundamento, hubo de apoyarse la validez de estos tratados en una razón de orden social, o sea, el interés de la estabilidad general, que exige que se ponga fin a los conflictos, fin que se logra precisamente mediante el respeto de tales instrumentos internacionales²⁰. Aun reconociendo que esta solución no satisface de ningún modo nuestro sentimiento de justicia, se ha persistido en apoyarla diciendo que concuerda con la naturaleza del derecho positivo, el cual ha de limitarse con un sentido de la realidad a conseguir un *modus vivendi* aceptable entre los Estados.

No obstante, la creación de las Naciones Unidas y la aprobación de su Carta, cuyo Artículo 2, párrafo 4, prohíbe recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza para la solución de las controversias internacionales, habían de abrir nuevas perspectivas en este ámbito, con las repercusiones consiguientes en el derecho positivo de los tratados, como ya había ocurrido anteriormente con la vieja Sociedad de las Naciones.

Lo que acaba de exponerse se refiere a la coacción ejercida colectivamente contra el Estado mismo. Pero, por supuesto, se distingue tal coacción de la que se ejerce sobre la voluntad de la persona física que representa al Estado. Cuando se ejerce coacción sobre ésta, se aplican los principios del derecho privado y se considera nulo el consentimiento así obtenido²¹.

La innovación más importante de estos dos artículos es la unificación del régimen en ambas hipótesis. Siempre es procedente la coacción, ya se ejerza sobre el sujeto del derecho o sobre su agente: en el primer caso anula el tratado, en el segundo el consentimiento.

²⁰ Véase en Louis Cavaré, *op. y vol. cit.*, pág. 54, una relación de los argumentos que apoyan esta tesis de la improcedencia de la coacción en lo que respecta a los tratados. Esta improcedencia, en relación con la coacción moral y material, es apoyada por Paul Fauchille en su *Traité de droit international public*, tomo I, pág. 298.

²¹ Véase Diena, *op. cit.*, pág. 409; Balladore-Pallieri, *op. cit.*, pág. 213; Prof. A. Marques Guedes, *Direito Internacional Público*, tomo II, págs. 293 y 294. Es claro que este problema no es crítico en los casos normales, en que la ratificación por el jefe de Estado, sobre el que no se dejan sentir los efectos de la coacción, es el medio de impedir que el tratado surta efectos. Pero hay casos en que el órgano objeto de la coacción es el mismo que ratifica o en que la coacción no llega a conocimiento del órgano ratificante.

Esta nulidad es absoluta, pues no es preciso que la invoque el Estado interesado, como en los casos de dolo y error que se han examinado antes. También en lo que respecta a la gravedad de las consecuencias emanadas de la coacción, los dos artículos concuerdan con la doctrina más moderna que admite en derecho internacional ambas clases de nulidad, la absoluta y la relativa, pero que sólo propugna esta última en los casos de consentimiento obtenido mediante la coacción²².

Vemos así la gravedad que en el proyecto se atribuye a la obtención del consentimiento mediante la coacción, ya que se le da un régimen propio que corresponde a la más rigurosa de esas dos formas de nulidad.

Por lo demás, esta orientación es digna de elogio, por ser la que puede garantizar mejor el imperio de la moral en las relaciones internacionales.

El artículo 35, relativo a la coacción ejercida en la persona del representante del Estado, niega protección jurídica al consentimiento así manifestado y, como puede verse, adopta la línea de la doctrina tradicional.

El párrafo 2 es una disposición paralela a la contenida en el párrafo 2 de los artículos 33 y 34 ya examinados y que tratan, respectivamente, del dolo y del error. No requiere observaciones distintas de las formuladas en esos casos.

El artículo 36, que contiene la doctrina innovadora, regula en especial la coacción ejercida sobre el Estado y la desdobra en « la amenaza o el uso de la fuerza ». El comentario indica que la Comisión estimó conveniente remitirse a los principios de la Carta de las Naciones Unidas y estimó que el alcance preciso de los actos comprendidos en la definición debería determinarse en la práctica mediante una interpretación de las disposiciones pertinentes de la Carta.

Dada la estricta dependencia en que esta cuestión de la coacción en la celebración de los tratados se encuentra en relación con el principio antes mencionado de la Carta, que es de validez casi universal, se estima aceptable que, como precaución, no se entre en más pormenores respecto a las modalidades de esa coacción.

Artículo 37

Aun en nuestro tiempo hay quien afirma que las normas de derecho internacional no son de carácter imperativo y que los tratados pueden tener cualquier contenido, sin limitaciones de ninguna especie. Se alega como prueba de ello la falta de una norma que prohíba o sancione los tratados contrarios a las buenas costumbres o a cualquier principio fundamental de derecho internacional. No obstante, es posible decir que, especialmente desde que entró en vigor el Artículo 20 del Pacto de la Sociedad de las Naciones, se viene dando por entendido que existen limitaciones al objeto jurídico de los tratados. En virtud del citado Artículo 20, los Miembros de la SDN acordaron que en lo futuro no asumirían obligaciones contrarias al Pacto. Y la doctrina se ha venido orientando con creciente vigor en el sentido de que debe considerarse nula, por el carácter ilícito de su objeto, toda convención que viole el derecho internacional, las normas de la moral universal y los derechos humanos fundamentales. Incluso los autores que, partiendo de la posibilidad de que un tratado modifique la costumbre internacional, reconocen la dificultad de resolver la cuestión, terminan por preguntarse si no han de considerarse nulos los tratados que atentan contra los principios verdaderamente estructurales de la sociedad internacional, por ejemplo los que prevén el recurso a la piratería o la falta de respeto a la persona humana²³.

²² Véase Guggenheim, *op. cit.*, pág. 92.

²³ Véase, en defensa de la primera posición, Guggenheim, *op. cit.*, pág. 57; y en apoyo de la segunda, limitativa del objeto jurídico de los tratados o que, cuando menos, expresa dudas relativas en cuanto a lo ilimitado del objeto, Fauchille, *op. cit.*, pág. 301 y siguientes; Diena, *op. cit.*, pág. 409; Sra. Paul Bastid, *Cours de droit international public approfondi*, 1959-1960, pág. 127.

Actualmente, conforme al Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas, se reconoce que las obligaciones contraídas por los Estados Miembros en virtud de la Carta prevalecen sobre las contraídas en cualquier otro convenio internacional, en caso de conflicto entre ellas.

El artículo 37 del proyecto pretende consagrar esta nueva tendencia del derecho internacional positivo. Pero es evidente que todavía nos encontramos en una primera fase de formulación de una norma positiva, compatible con la evolución de esta rama del derecho. Así lo indica la alusión que hace a « una norma imperativa de derecho internacional general », entendiendo por tal la que no admite excepción alguna y sólo puede ser modificada por una nueva norma que tenga el mismo carácter. Una simple enumeración de ejemplos, según subraya el comentario, podría dificultar la interpretación de otros casos de incompatibilidad no mencionados expresamente.

Tampoco se ganaría mucho, en cuanto a la certidumbre de esta disposición, con hacer figurar en ella, como opinaron algunos, la mención de algunos casos que constituyen delitos contra el derecho internacional, tales como el genocidio, u otros actos que violan los derechos humanos o el principio de la libre determinación. Bien sabido es que muchos de estos conceptos han sido adulterados en la realidad, por lo que cualquier mención de ellos de ningún modo contribuiría en la práctica a liberarlos de la crisis por que atraviesan. Por otra parte, la disposición contenida en este artículo tampoco ganaría nada en claridad o eficacia.

Estimamos, por tanto, que la posición adoptada por la Comisión en este artículo 37 es equilibrada, y que será difícil ir más lejos en la definición del *jus cogens* y de sus efectos sobre los tratados que con él parecen ser incompatibles.

Artículo 38

La sección III del proyecto contiene una serie de artículos referentes a la duración de los tratados. Aunque fuera posible evaluarlos en su conjunto, es más conveniente estudiar por separado cada una de las hipótesis, o grupos de hipótesis, que se prevén en cada norma.

El artículo 38 enuncia los hechos que generalmente se consideran en el orden internacional como casos más frecuentes de extinción, íntimamente ligados al carácter de los tratados. Huelga, por ello, extenderse en los comentarios.

El párrafo 1 dispone que los tratados llegan a su término por aplicación directa de sus propias estipulaciones, todas ellas de aplicación corriente en los instrumentos internacionales y que actúan como condiciones resolutorias.

El párrafo 2, referente a la denuncia de los tratados bilaterales, brinda la ventaja especial de fijar la fecha a partir de la cual surte efectos la denuncia. La fórmula utilizada no es muy clara, puesto que se alude a la fecha de denuncia del tratado, circunstancia que en ciertos casos puede prestarse a dificultades de interpretación. Con todo, sería difícil sentar un principio más preciso. Se entiende que la denuncia se hace mediante el procedimiento normal, esto es, mediante notificación del deseo de ejercer el derecho de denuncia.

Lo mismo puede decirse del apartado *a* del párrafo 3, conforme al cual el mencionado principio de la denuncia de los tratados bilaterales se aplica también a los tratados multilaterales.

La causa de extinción de los tratados prevista en el apartado *b* del párrafo 3 — cuando el número de partes llega a ser inferior al número mínimo convenido como necesario para que el tratado continúe en vigor — representa la aplicación de una cláusula análoga a la que contienen algunos tratados recientes, por ejemplo la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer. La última frase de ese apartado, en la que se declara que el tratado no terminará por el solo motivo de que el número de las partes llegue a ser inferior al señalado en el tratado como necesario para su entrada en vigor, representa en realidad una interpretación restrictiva de la

primera parte de la misma cláusula. En verdad, podría suponerse que el número de partes necesario para que un tratado entre en vigor implica también que tal número es condición permanente para su vigencia. Se ha deseado eliminar esta presunción por una razón plausible: puede ponerse fin a un tratado por acuerdo, por denuncia o por retirada de las partes contratantes. Ello significa que cuando se desea dar por terminado un tratado por reducción del número de las partes, es indispensable estipularlo expresamente.

Cabe aplaudir esta regla, que asegura una mayor certeza en la aplicación.

Artículo 39

Cuando un tratado no contiene disposiciones sobre su terminación, puede enunciarse uno de los dos principios siguientes: o hacer imposible en todos los casos la denuncia o retirada de una de las partes, o dejar pura y simplemente que la solución de cada caso dependa de la voluntad de las partes o de la apreciación de otros factores.

La discusión en torno a esta cuestión, que se reseña en el comentario, pone plenamente de manifiesto las dificultades encontradas para conciliar la estabilidad de los tratados con las exigencias de una solución justa y de un ajuste equilibrado de intereses. Se reconoce que, paralelamente a los tratados cuyo carácter excluye la posibilidad de que los Estados contratantes hayan tenido la intención de permitir la denuncia o la retirada de una de las partes, v.g. los tratados de paz y de delimitación de fronteras, hay otros en los que puede probarse fácilmente la existencia de tal intención. Pero, por otra parte, hay que dar sentido a la ausencia de cualquier cláusula sobre denuncia o retirada. Por tanto, parece razonable establecer, como se hace en el artículo 39, un principio negativo, para admitir seguidamente tal posibilidad de denuncia o de retirada a base de tres factores:

La naturaleza del tratado;

Las circunstancias de su celebración;

Las declaraciones de las partes, hechas antes o después de la celebración.

Este precepto no está complementado por ninguna orientación en cuanto al método de interpretación de la voluntad común de las partes contratantes. Clasificada la interpretación de los tratados como un trabajo de técnica jurídica, se reconoce la existencia de cierto número de reglas generales que, formando un sistema lógico, a menudo no coincide con las del derecho privado. Toda interpretación que se haga de ellas no puede desligarse de su *efecto útil*, expresado en la máxima *ut res magis valeat quam pereat*. Por otra parte, la mención expresa de las declaraciones de las partes, que según aclara el comentario incluyen los trabajos preparatorios y el comportamiento ulterior de las partes, pone debidamente de relieve ese espíritu de interpretación que De Visscher denomina « lo político en la interpretación de los tratados »²⁴.

En resumen, estimamos que la reseña de los elementos básicos de la interpretación que se hace en el artículo 39 deja suficiente margen para la aplicación de esos principios, e induce a creer que se ha tenido presente la índole especial de la materia.

La antelación de por lo menos 12 meses con que una parte ha de notificar la denuncia o la retirada se justifica como medio de garantizar debidamente los intereses de las partes que continúan ligadas por el tratado.

²⁴ *Op. cit.*, pág. 313 y siguientes. En lo que atañe a la voluntad real de las partes, se entiende mejor la difícil situación del interprete cuando se recuerda la frase de Paul Valéry: « *Les véritables traités sont ceux qui se concluraient entre les arrière-pensées* », citada en « Principes de droit international public » por Charles Rousseau (*Recueil des cours de l'Académie de droit international*, 1958, pág. 501).

Artículo 40

La doctrina internacional reconoce generalmente que puede ponerse término a los tratados manifestando inicialmente la voluntad en ese sentido por medio de una cláusula, o posteriormente por medio de una declaración común y concordante. De esta última modalidad trata el presente artículo.

Nada hay que señalar con respecto al párrafo 1, en el que se admiten tres formas de acuerdo enteramente justificables.

El párrafo 2, que se refiere especialmente a los tratados multilaterales, consagra uno de los puntos de vista manifestados durante la discusión del proyecto, según el cual se establece, como regla supletoria, la posibilidad de que dichos tratados terminen con el acuerdo de todas las partes y, además, con el consentimiento de, cuando menos, dos tercios de los Estados que hayan intervenido en su redacción.

Esta regla es digna de mención por la importancia que da al consentimiento de los Estados que han participado en la redacción del tratado y que siguen teniendo derecho a adquirir la calidad de partes. Con todo, no parece razonable esperar indefinidamente que lleguen a adquirir esa calidad y que se siga exigiendo mientras tanto su consentimiento. A partir de cierto momento, solamente interesa el acuerdo de las partes. El proyecto no menciona el número de años transcurrido el cual no será ya necesario el consentimiento de quienes no sean partes, pero en el comentario se indica que se espera recibir las observaciones de los gobiernos en relación con esta cuestión.

A nuestro juicio, este plazo no debería exceder de cinco años. Estimamos que la aplicación del tratado durante esos años normalmente es suficiente para permitir que los Estados decidan si han de llegar a ser partes en un tratado; y si ello no les interesa, ningún principio de protección de sus intereses, incluso los eventuales, puede hacer defendible la necesidad de su consentimiento para poner término al tratado.

Pero deseamos manifestar claramente que otras consideraciones relativas a la práctica internacional pueden prevalecer sobre este razonamiento lógico y aconsejar un plazo distinto. Habría que valorizar en tal caso elementos de hecho que desconocemos.

La extensión de las reglas enunciadas en los párrafos 1 y 2 a los casos en que se suspende la aplicación de un tratado no ofrece ninguna duda digna de señalar.

Artículo 41

Este artículo, que trata de la revocación total o parcial de un tratado por otro posterior, enuncia en su apartado *a* una hipótesis indiscutible: las partes indican la intención de que la materia se rija en adelante por un nuevo tratado.

En cambio, el apartado *b* ofrece mayor complejidad y plantea un problema de interpretación en relación con el cual son válidas las observaciones formuladas a propósito del artículo 39. Lo que hay que demostrar en este caso es la incompatibilidad de las disposiciones del nuevo tratado con las del anterior, y cuál ha sido la intención real de las partes en cuanto a la conservación de este último.

Del texto de este artículo se deduce que la incompatibilidad aquí considerada es la incompatibilidad auténtica, que se traduce en la imposibilidad de armonizar las obligaciones resultantes del nuevo tratado con las del anterior²⁵.

Es indudable que, cuando se celebra un nuevo tratado con este grado de incompatibilidad en relación con el anterior, la voluntad de las partes sólo puede entenderse en el sentido de poner término

²⁵ Este caso es distinto del de la incompatibilidad no auténtica, que no hace imposible la aplicación simultánea de los dos instrumentos, ya que el posterior se limita a restingir los derechos emanados del anterior. Véase Guggenheim, *op. y vol. cit.*, págs. 144 y 145.

a éste. La imposibilidad de aplicar simultáneamente las disposiciones de ambos tratados llevará pues a la aplicación del más reciente.

No obstante, con el deseo de respetar la voluntad de las partes, en el párrafo 2 se dispone que el tratado anterior no se considerará terminado si de las circunstancias de la celebración del nuevo tratado se infiere que sólo tiene por objeto suspender la aplicación de aquél. En rigor, este principio ya figura en el párrafo 1, pues en la hipótesis que formula no hay la intención de regular totalmente la materia en el nuevo tratado, ni hay entre ambos una auténtica incompatibilidad. Así, una hermenéutica perfecta nos permite extraer del párrafo 1 la reglamentación de la situación prevista en el párrafo 2.

Con todo, este último párrafo reviste utilidad, pues subraya la intención del proyecto de indagar la voluntad de los Estados y dar mayor certeza para declarar que el tratado anterior sólo queda en suspenso, a pesar de que el tratado posterior regula la misma materia.

Artículo 42

Generalmente se reconoce como motivo para suspender la aplicación de un tratado, o incluso para ponerle término, el incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud del mismo. Este es un principio vigente en el derecho interno (véase el artículo 709 del Código Civil portugués), pero que sufre modificaciones en el derecho internacional público.

La solución contenida en el párrafo 1 respecto a los tratados bilaterales no ofrece dudas en cuanto a la posibilidad de que una parte se desligue de un tratado que la otra parte ha dejado de cumplir; aun menos en cuanto a la posibilidad de la simple suspensión.

Parece en todo caso indispensable reconocer este derecho únicamente cuando la violación reviste determinada gravedad, o imposibilita la consecución de los fines apetecidos. Esto es lo que dispone el párrafo 1, al hablar de «violación sustancial», y lo que define el párrafo 3 en sus apartados *a* y *b*.

En cuanto a los tratados multilaterales, el problema presenta aspectos que no pasaron inadvertidos a la Comisión. Efectivamente, cabe distinguir entre el caso en que sólo una parte reacciona ante la violación, y el caso en que todas las partes afectadas se unen para actuar contra la violación. En la primera hipótesis la situación es idéntica a la de los tratados bilaterales, pero no se permite a la parte lesionada ir más allá de la simple suspensión, total o parcial, del tratado.

Pero cuando todas las partes lesionadas se unen para actuar, se admite la suspensión del tratado en relación con el Estado autor de la violación, la suspensión del propio tratado, o incluso la terminación de éste.

A este respecto, tenemos que formular dos observaciones.

La primera se refiere a los términos en que se ha solucionado la cuestión en el proyecto, ya que cierta corriente doctrinal distingue, en lo que se refiere a los derechos de las partes lesionadas por la violación, los tratados-contratos de los tratados normativos. Si bien en lo que se refiere a los tratados-contratos se aplica sin vacilación el principio de que es lícito a la parte lesionada liberarse de los vínculos derivados del tratado, en los tratados normativos, es decir, los que formulan reglas de derecho internacional objetivo, se admite más bien que las normas continúan en vigor, a pesar de la violación y de que también por su parte las partes lesionadas hayan dejado temporalmente de cumplirlas.

El párrafo 2 de este artículo no hace más que permitir a las partes lesionadas la alternativa de suspender o de poner fin al tratado, sin distinguir las especies que éste puede revestir.

A este respecto, cabe formular una segunda observación.

¿Debe quedar al arbitrio de las partes la decisión de suspender o de dar por terminado el tratado? ¿O conviene, por el contrario,

dejar sentado un principio de orientación, según el cual la parte o las partes interesadas sólo han de ir más allá de la suspensión si la violación reviste cierto carácter?

A nuestro entender, esta última solución es la preferible, en aras de una mayor estabilidad de los tratados y de una mejor disciplina en las relaciones internacionales. Naturalmente, la Comisión ha debido también tener en cuenta estas exigencias, pues en su comentario, al aludir a la terminación del tratado mediante la acción concertada de las partes lesionadas, menciona la hipótesis de que la violación impida o dificulte la aplicación del tratado entre todas las partes.

Con todo, parece necesario incluir en el articulado, o sea, en el inciso ii) del apartado *b* del párrafo 2, este precepto, que, confinado a una simple observación en el comentario, ni siquiera tiene el valor que, en relación con cada tratado, se da en el artículo 39 a las declaraciones formuladas por las partes antes de la entrada en vigor del tratado.

El párrafo 4 remite al artículo 46, como se hace en el párrafo 2 del artículo 33 y en el párrafo 3 del artículo 34; sobre tal remisión no tenemos nada que agregar.

El párrafo 5 da precedencia a las disposiciones del tratado o de cualquier instrumento con él relacionado que determinen en forma diferente los derechos de las partes en caso de una violación. Este precepto se justifica por sí solo.

Artículo 43

La doctrina internacional ha admitido siempre la imposibilidad de ejecución de los tratados entre las causas de extinción²⁶. Esta imposibilidad puede ser física o jurídica y en ambos casos queda comprendida en la letra de este artículo.

Como ejemplo de imposibilidad física, podemos mencionar la sumersión de una isla, y como ejemplo de imposibilidad jurídica el caso en que la ejecución de un tratado en relación con una de las partes contratantes constituye precisamente su violación en cuanto a otra, v.g. un tratado de alianza defensiva entre tres Estados, dos de los cuales se empeñan en guerra entre sí.

Es evidente que la desaparición o destrucción total o permanente del objeto de los derechos y obligaciones estipulados en el tratado no debe tener las mismas consecuencias que su desaparición o destrucción temporal. La imposibilidad permanente permite poner fin al tratado, en tanto que la imposibilidad temporal únicamente autoriza su suspensión (párr. 2).

La remisión que en el párrafo 3 se hace al artículo 46 en cuanto a la imposibilidad relativa a determinadas cláusulas se justifica de la misma manera que en el caso de disposiciones idénticas antes examinadas.

Artículo 44

Aunque este artículo no menciona el principio *rebus sic stantibus*, prevé su aplicación. Sigue así la línea señalada por la doctrina, la jurisprudencia y el derecho internacional positivo.

La dificultad no radica en la aceptación del principio, sino en los términos en que ha de formularse. La gran mayoría de los autores acepta el principio cuando hay un *cambio sustancial* de las circunstancias de hecho determinantes o influyentes en la celebración de un tratado²⁷.

Se estima que no es lógico presumir que este principio está implícito en la generalidad de los tratados. Por el contrario, cuando no existen elementos para llegar a la conclusión de que existía una voluntad, tácita o expresa, sobre las consecuencias de cualquier

²⁶ Véase Marques Guedes, *op. y vol. cit.*, pág. 304; Balladore-Pallieri, *op. cit.*, párr. 300; Fauchille, *op. et vol. cit.*, pág. 378.

²⁷ Para todos los autores, véase Balladore-Pallieri, *op. cit.*, pág. 301 y siguientes, y los autores que cita en la pág. 302, nota 22.

cambio en las circunstancias de hecho por los derechos de las partes, lo más que puede decirse es que éstas no previeron tal aspecto. Y si el tratado puede sufrir una influencia, en mayor o menor grado, como resultado de ese cambio, es porque una norma de derecho internacional lo permite. Esta norma, que puede estar expresada con más o menos claridad, pero que ha sido aceptada de antiguo, incluso en litigios internacionales, figura ahora consagrada en este artículo 44.

En nombre de la ya mencionada estabilidad de los tratados, no puede aceptarse este principio sin limitaciones, dado que los Estados están sujetos a continuos cambios y que de ningún modo se justificaría que éstos sirvieran de base para que cada Estado eludiese, mediante una denuncia unilateral, el cumplimiento de las obligaciones emanadas de un tratado que libremente hubiese celebrado. En consecuencia, el Estado no ha de poder hacer un uso indiscriminado de tales cambios.

Aún más: ha de atribuirse a este principio un carácter excepcional, dada la suma importancia que para la comunidad internacional tiene que se cumplan los compromisos contraídos en los instrumentos de este género. Es éste el carácter que implícitamente se reconoce cuando se habla de un cambio fundamental en las circunstancias de hecho, o del peligro de que persista un vínculo obligatorio que pueda atentar seriamente contra el derecho de preservación del Estado contratante (Diena), o de un cambio profundo y grave en las circunstancias (Cavaré), o de un cambio esencial (Anzilotti), etc.

Precisamente es este carácter excepcional lo que se reconoce en el párrafo 1 del artículo 44.

El párrafo 2 solamente habla del « cambio fundamental » ocurrido en lo que atañe a un hecho o a una situación existente en el momento de celebración del tratado y lo define en términos que, sin ser indiscutibles, consideramos adecuados en la fase actual de evolución de esta rama del derecho. En el apartado *a*, al referirse al elemento esencial del consentimiento de las partes en un tratado, se remite, en última instancia, a la interpretación de la voluntad de las partes. El apartado *b*, aunque en rigor está ya contenido en el ámbito del apartado anterior, debe mantenerse.

En efecto, la modificación esencial del carácter de las obligaciones asumidas en el tratado sólo ha de considerarse pertinente cuando se pruebe que constituyeron una base esencial del consentimiento de las partes en el tratado. Pero, en todo caso, la utilidad de este apartado *b* ha de encontrarse en su referencia concreta al cambio en el carácter de las obligaciones.

Es evidente que, sólo con estas dos cláusulas, el artículo deja subsistir algunas dudas en cuanto, por ejemplo, a los cambios políticos sustanciales dentro de cada Estado contratante. Con todo, juzgamos preferible una fórmula un tanto vaga como « cambio fundamental en las circunstancias », a fin de permitir que se aprecie en cada caso la aplicabilidad de dicho principio.

Las dos excepciones contenidas en el párrafo 3 tienen una justificación, aunque no en la misma medida. La primera — los tratados que fijan fronteras — se justifica más por vía negativa; es decir, como excepción destinada a evitar rozamientos entre los Estados a causa de la delimitación de fronteras, tiende a reflejar el cambio de circunstancias a que alude el párrafo 2.

Pero el apartado *b* se justifica positivamente, en la medida que prevé los casos en que las partes convienen indirectamente en que no han de quedar sujetas a la aplicación del principio *rebus sic stantibus*, ya que en el propio tratado han estipulado lo que ha de hacerse en caso de cambiar ciertas circunstancias de hecho, adoptando soluciones diferentes.

El párrafo 4 hace aplicable a este artículo el principio de la divisibilidad de las disposiciones de los tratados, y es plenamente aceptable.

Artículo 45

Este precepto está íntimamente relacionado con el artículo 37, hasta el punto de que en los trabajos de la Comisión se dudó si no deberían constituir ambos un solo artículo. Así como es nulo el tratado incompatible con el *jus cogens*, también hay que establecer que, aun cuando un tratado se haya celebrado en condiciones de perfecta validez, puede perderla desde el momento en que empieza a surtir efectos una norma imperativa que produzca la nulidad de todos los tratados celebrados en contravención de ella. El párrafo 2 remite nuevamente al artículo 46, lo que es razonable, ya que la nueva norma imperativa de derecho internacional puede ser incompatible sólo con alguna o algunas de las cláusulas del tratado.

Este artículo está igualmente relacionado con el párrafo 2 del artículo 53, en el que se establecen las consecuencias de la aplicación del tratado inválido por superveniencia del *jus cogens*. Oportunamente se formularán observaciones sobre estas consecuencias.

Artículo 46

El párrafo 1 de este artículo establece como regla la indivisibilidad del tratado, a los efectos de la nulidad, la terminación, la suspensión o la retirada de una de las partes.

El párrafo 2 tiene un doble objeto: establece una relación expresa con las disposiciones, ya analizadas anteriormente, en que se admite la divisibilidad de un tratado, y, por otra parte, define las condiciones que conjuntamente son necesarias para el aprovechamiento parcial del tratado. La primera de estas condiciones se basa en un criterio de carácter práctico, a saber, el de la exigibilidad de las cláusulas de que se trata, con independencia del resto del tratado. La segunda condición se basa en una interpretación de la voluntad de las partes que obra en favor del principio de la indivisibilidad, no obstante el hecho de que las cláusulas sean claramente separables del resto del tratado en lo que se refiere a su ejecución. Basta, para ello, que tales cláusulas hayan constituido una condición esencial del consentimiento de las partes en la totalidad del tratado.

Enunciados en forma tan equilibrada el alcance y el funcionamiento del principio de indivisibilidad, no tenemos motivo para hacer ninguna objeción.

Artículo 47

La pérdida del derecho a alegar la nulidad de un tratado o un motivo para ponerle término o para retirarse de él se regula en términos que nos parecen razonables. El apartado *a*, al reconocer la renuncia de ese derecho como causa de la pérdida, aplica un principio general. Trátase de un derecho que no tiene carácter irrenunciable.

El apartado *b* se refiere al comportamiento de las partes y lo considera procedente al respecto, cuando de él se desprende inequívocamente que la parte ha optado por considerarse ligada por el tratado.

Deseamos, no obstante, señalar una discrepancia entre el texto de este artículo y el comentario. En efecto, en tanto que en la introducción y en el apartado *b* se hace referencia a los artículos 32 a 35, en el comentario se alude dos veces a los casos de nulidad mencionados en los artículos 31 a 34 como si fueran los previstos en el artículo.

Suponemos que hay una inexactitud en el texto del artículo, que tal vez recoja la redacción de un proyecto anterior a la fase final. En efecto, cuando se trata de la pérdida de ese derecho, la misma sólo es comprensible cuando la ejecución del tratado depende de la actitud de las partes, ya sea renunciando al derecho o comportándose en forma equivalente a una renuncia expresa.

Pues bien, el artículo 35, que regula las consecuencias de la coacción ejercida en la persona del representante de un Estado, no prevé la anulabilidad del tratado ni, por consiguiente, que el

Estado pueda invocar esa coacción. Por el contrario, la solución es la nulidad *ipso facto*, esto es, la nulidad absoluta del tratado con respecto al cual se obtuvo el consentimiento en tales circunstancias. Siendo esto así no se comprende por qué el artículo 47 ha de intentar regular la renuncia de un derecho a invocar la nulidad de un tratado que se considera ya automáticamente nulo.

Por otra parte, no se ve qué razón hay para excluir de la disposición relativa a la renuncia el caso previsto por el artículo 31, según el cual la validez del consentimiento puede ser impugnada por el Estado cuyo representante haya actuado en evidente violación de su derecho interno.

Creemos por ello que la referencia que se hace en el texto del artículo 47 a los artículos 32 a 35 obedece a un error y que, en realidad, se tuvo la intención de aludir a los casos considerados en los artículos 31 y 34.

Artículo 48

Son particularmente importantes las relaciones recíprocas entre los tratados multilaterales y las organizaciones internacionales. Estas les deben su existencia.

Además, esos tratados constituyen la base constitutiva de otros muchos. De ahí que, como señala Manfred Lachs²⁸, esos tratados sean de interés para el carácter, la estructura y el funcionamiento de tales organizaciones.

Es inevitable pues que, cuando el tratado es el instrumento constitutivo de una de tales organizaciones, o cuando ha sido establecido en el ámbito de una de ellas, las cláusulas del presente proyecto relativas a la terminación de los tratados queden sujetas a las normas en vigor de la organización interesada. Si se piensa, por ejemplo, en la Organización Internacional del Trabajo, es evidente que los tratados que han sido o vayan a ser celebrados con sus auspicios han de tener en cuenta las normas por las que se rige.

Esta misma orientación puede hacerse extensiva a la sección II del proyecto relativa a la invalidez de los tratados. Si, como se indica en el comentario, la Comisión no estimó necesario hacerlo así, fue por considerar que los principios enunciados en esa sección, por su propia naturaleza, no parecían exigir ninguna modificación para su aplicación a los tratados a que se refiere el artículo 48.

Sólo en este supuesto puede eludirse la objeción de que el artículo es excesivamente restrictivo al referirse tan sólo a la sección III.

Artículo 49

El conocimiento que tenemos de las reglas contenidas en el artículo 4 de la parte I del proyecto, relativas a la necesidad de acreditar el poder para celebrar un tratado, procede de un ejemplar del primer informe sobre derecho de los tratados de Sir Humphrey Waldock, documento archivado en la Procuraduría General de la República de Portugal.

Tras examinar el texto de ese artículo 4, tal como se halla redactado en el citado informe, no vemos inconveniente en aceptar que la prueba, minuciosamente reglamentada, sobre los poderes del representante de un Estado para negociar, firmar, ratificar y aceptar un tratado o adherirse a él, sea también aplicable cuando se trata de denunciar un tratado, ponerle término o suspender su aplicación e incluso para deshacer los vínculos que se hayan constituido mediante el tratado.

En cualquiera de los casos, se trata de mostrar que el órgano o el representante del Estado está autorizado para ejecutar actos de idéntica naturaleza.

²⁸ En «Le développement et les fonctions des traités multilatéraux» (*Recueil des cours de l'Académie de droit international*, 1957-II, pág. 328).

Artículo 50

Este artículo viene a consagrar en el párrafo 1 la práctica internacional en cuanto al método utilizado para la notificación destinada a poner término a un tratado, a retirarse de él o a suspender su aplicación, en virtud de un derecho expresa o tácitamente conferido por el tratado. Al propio tiempo, el artículo niega el valor de notificación a las declaraciones públicas hechas por órganos responsables, al exigir en cualquier caso una notificación formal.

El párrafo 2 autoriza a revocar la notificación en todo momento anterior a la fecha en que hubiere de surtir efecto. Una vez sentado este principio, todos los Estados contratantes, a su discreción, pueden adoptar su actitud solamente a partir de esa fecha, aunque la notificación se haya dado anteriormente en la debida oportunidad.

Estimamos, por consiguiente, que este principio es aceptable.

Artículo 51

El procedimiento que ha de seguirse cuando la notificación se haga basándose en fundamentos distintos de una disposición del tratado está estructurado en una forma tan cautelosa como vaga. En el fondo está en juego el modo de resolver las controversias entre los Estados. La Comisión ha reconocido que ya representa un progreso la obligación de notificar a la otra parte o a las otras partes, así como el hecho de que la actitud del Estado alegante quede condicionada a la de los Estados notificados. Si éstos oponen objeciones, el camino será buscar una solución de la controversia de conformidad con el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas, que, como se sabe, insta a las partes en una controversia cuya continuación sea susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, a buscarle solución mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección.

Estamos convencidos de que ir mucho más lejos en la formulación de este precepto del artículo 39 equivaldría a considerarlo anticipadamente letra muerta, y juzgamos que son aceptables los párrafos 1, 2 y 3.

En lo que atañe al párrafo 4, hemos de observar que, puesto que el proyecto proviene de un órgano de las Naciones Unidas, la reserva que hace en cuanto a los derechos y las obligaciones de las partes que «se dedujeren de toda disposición en vigor entre ellas sobre la solución de controversias» es demasiado amplia. Juzgamos que esos derechos y obligaciones sólo deberán quedar a salvo cuando no sean incompatibles con la Carta.

Sería, en fin de cuentas, la aplicación de un principio basado en los mismos fundamentos que informan el artículo 48.

El párrafo 5 brinda otra oportunidad, independiente del formalismo antes descrito, para que una parte alegue la nulidad de un tratado o un motivo para ponerle término en respuesta a un pedimento de ejecución del tratado o a una reclamación en la que se alegare una violación del tratado.

No se ve ninguna razón para que en tales casos se impida alegar esa nulidad o ese motivo. Quizás en una disciplina bien sistematizada de intereses privados no fuese ésta la solución más apropiada. Sin embargo, como se trata de relaciones entre Estados, no es posible negar que este párrafo 5 considera exactamente las realidades en juego.

Artículo 52

Independientemente de toda consideración de doctrina, este artículo aplica un criterio razonable en cuanto a los efectos de la nulidad de un tratado sobre los actos ejecutados antes de que se alegue tal nulidad. Cabría sustenar la producción de efectos *ex tunc*, ya que la nulidad vicia no sólo los actos ejecutados a la sombra del tratado, sino el propio instrumento internacional. No es posible, sin embargo, dejar de tener en cuenta la buena fe con que hasta

entonces ha actuado una parte, y esta consideración obliga a reconocer la subsistencia de los actos ejecutados por esa parte en la creencia de que el tratado es válido. Es esto lo que se infiere del apartado *a* del párrafo 1.

Para evitar que la legitimidad de esos actos subsista más allá del momento en que se invoca la nulidad, en el apartado *b* se permite restablecer, en la medida de lo posible, la situación que hubiese existido si esos actos no se hubieran realizado.

El párrafo 2 prohíbe que pueda aprovecharse de la validez de dichos actos la parte a la que sea imputable el dolo o la coacción causa de la nulidad. Esta situación nos parece defendible, precisamente sobre la base del mismo principio de buena fe que confiere legitimidad a tales actos.

No existe ninguna razón para no hacer extensivos estos mismos principios a las consecuencias jurídicas de la nulidad del consentimiento dado para un tratado multilateral. Así se hace en el párrafo 3, cuyos términos no suscitan ninguna observación.

Artículo 53

Las consecuencias jurídicas de que un tratado llegue a su término conforme a derecho se resumen en el principio enunciado en el párrafo 1. Por una parte, se exige a las partes de toda obligación de continuar aplicando el tratado; por otra, se deja a salvo la legitimidad de los actos ejecutados de conformidad con el tratado, o de toda situación resultante de la aplicación del instrumento.

Se hace una salvedad, sin embargo, en el párrafo 2, que prevé el caso de superveniencia de una norma de *jus cogens* que produzca la nulidad del tratado. En tal hipótesis, la situación resultante de la aplicación del tratado solamente conserva su carácter lícito en la medida en que es compatible con esa norma.

Tal solución no está exenta de dudas. Acaso sería más equitativo aplicar en tal hipótesis la regla del párrafo 1 y respetar así las situaciones resultantes del tratado, ya que la nulidad de éste no se remonta a su constitución, que fue regular, sino a un momento posterior y a un hecho extraño, es decir, la existencia posterior de una norma imperativa de derecho. La obligatoriedad de esta última se habría hecho sentir suficientemente si sólo produjera la nulidad del tratado, pero respetara las situaciones anteriores legítimamente constituidas.

Estimamos que, en cierta medida, esta cuestión se relaciona con la de la licitud del contenido de los tratados, ya examinada en nuestras observaciones al artículo 37. Si se tiene entendido, según creemos, que ese contenido está limitado por normas imperativas de derecho internacional, será más fácil mantener que las situaciones creadas de conformidad con el orden jurídico vigente en el momento pueden subsistir cuando se opera una modificación a través de una nueva norma.

La orientación contraria, consagrada en el párrafo 2, no nos parece, en el fondo, completamente desligada de la tesis que no acepta ninguna limitación al contenido de los tratados, por falta de normas de derecho internacional que la establezcan. Si así fuere, la formulación de una de esas normas debería negar la legitimidad de los tratados anteriores que no estén a tono con ella. Así sería fácil prever la existencia de tratados contrarios a ciertos principios estructurales de la sociedad internacional.

Pero ha de tenerse presente que hoy en día, según ya hemos señalado, tales tratados, cuando existen, deben considerarse nulos.

Por lo demás, ante la posible formulación de normas imperativas de derecho emanadas de organizaciones internacionales no representativas de los más elevados principios de la convivencia social, convendría dejar a salvo las situaciones que tienen su origen en la aplicación de tratados lícitamente celebrados.

Pero, por otra parte, cabe reconocer que la solución recogida en el párrafo 2 está más o tono con el propio fundamento de la

invalidez de un tratado, o sea, el carácter imperativo de la norma superveniente.

El párrafo 3 representa la aplicación del principio del párrafo 1 al caso en que un Estado deja de ser parte en un tratado multilateral. Naturalmente deja a salvo cualquier estipulación en contrario.

El párrafo 4 subraya que, a pesar de las disposiciones de los párrafos 1 ó 3, un Estado no quedará eximido de la obligación de cumplir las obligaciones contenidas en otro tratado a que estuviese sujeto en virtud de otra norma de derecho internacional. Se procura así garantizar la aplicación del derecho internacional general, cuando no exista una cláusula que establezca que la denuncia de determinado tratado no afecta las obligaciones que tengan las partes conforme a ese derecho internacional general.

Artículo 54

Este artículo se inspira claramente en el anterior en lo que atañe a las consecuencias jurídicas de la suspensión de la aplicación de un tratado. El párrafo 1 es una adaptación a esta hipótesis del párrafo 1 del artículo 53; la suspensión, si bien afecta temporalmente la obligación de aplicar el tratado, no modifica las relaciones jurídicas establecidas por éste entre los Estados contratantes, ni el carácter legítimo de los actos y de las situaciones que son compatibles con el tratado.

El párrafo 2 regula lógicamente la conducta de las partes durante el período de suspensión.

[PARTE III]

Comunicado por nota verbal del 1.º de junio de 1966 del Encargado de Negocios interino ante las Naciones Unidas

[Original: inglés]

Artículo 55

La iniciación de la parte III del proyecto con un artículo en el que se declara que un tratado en vigor obliga a sus partes signatarias y debe ser ejecutado por ellas de buena fe constituye la expresión de un principio universalmente aceptado, aunque no siempre observado. Era absolutamente necesario, al regular la aplicación y los efectos de los tratados, comenzar por la consagración expresa de la norma fundamental *pacta sunt servanda*. Esta norma reviste tal importancia que una parte de la doctrina la eleva a la categoría de fundamento de la fuerza obligatoria de las normas de derecho internacional público. Pero aunque se entienda que esta rama del derecho no puede reducirse a las reglas expresadas en los tratados, ya que hay que atender al derecho internacional consuetudinario, lo cierto es que se reconoce al principio *pacta sunt servanda* fuerza suficiente para fundar las reglas jurídicas expresa o tácitamente admitidas o reconocidas por los Estados²⁹.

En el presente caso, se trata precisamente de estas reglas de derecho internacional convencional, y ello basta para aprobar totalmente este artículo 55. Es imposible dejar de señalar que la inobservancia del precepto que contiene se debe, en parte, a la crisis actual de las relaciones internacionales.

La discusión sobre si la regla debía referirse a los tratados « en vigor » que se menciona en el comentario de este artículo condujo a la mejor solución: dado que algunos artículos regulan, en términos especiales, la entrada en vigor de los tratados, su nulidad, duración, etc., resulta aconsejable por todos los conceptos garantizar la norma contenida en este artículo 55 refiriéndola a los tratados en vigor.

²⁹ Sobre la importancia de este principio y la pretensión de atribuirle valor objetivo, inmutable y metafísico, véase Guggenheim, *Traité de droit international public*, tomo 1, págs. 8 y 57.

Artículo 56

En el derecho internacional público se admite generalmente el principio de la irretroactividad de los tratados, salvo en el caso de que éstos dispongan lo contrario o de que sea posible probar que la intención de las partes fue aplicarlos retroactivamente.

En el párrafo 1 de este artículo se consagra la regla de la retroactividad, «salvo que del propio tratado no resultare lo contrario».

En el comentario respectivo se dice que esta expresión fue considerada preferible a la de «salvo que el tratado dispusiere lo contrario». Tal preferencia se basó en que la expresión escogida era más genérica, comprendiendo los casos en que de la verdadera naturaleza del tratado se deriva la conclusión de que debe tener algunos efectos retroactivos.

Suponemos que, como fundamento de una aplicación retroactiva de los tratados, se quiso admitir también aquellos casos en que tal aplicación se fundara en la interpretación de la voluntad de las partes, es decir, en que el tratado no contenga disposiciones expresas que autoricen la retroactividad. Pero a esta cuestión de la interpretación se hará referencia especial cuando se consideren más adelante los artículos 69 a 71.

De cualquier modo, la inclusión de una regla de no retroactividad nos parece razonable.

Igualmente resulta aceptable la disposición del párrafo 2, en la que se establece que el tratado no se aplicará a hechos, actos o situaciones ocurridos después de terminada su vigencia. Es de observar además — y aquí con mayor razón — que se ha utilizado la fórmula considerada menos adecuada para las hipótesis del párrafo 1: la aplicación del tratado a hechos posteriores a su vigencia debe resultar de una disposición de éste que la permita.

La referencia que se hace al artículo 53 es necesaria.

En efecto, en ese artículo, según se señala en el dictamen N.º 74/63, se regulan las consecuencias jurídicas de la terminación de un tratado conforme a derecho: se exime a las partes de la obligación de continuar aplicando el tratado, y se salvaguardan la legitimidad de los actos realizados de conformidad con él y la de las situaciones resultantes de la aplicación del mismo instrumento.

En el comentario al artículo 53 se dice cuál era la duda que su doctrina planteaba y a ese comentario nos remitimos. Pero, al parecer, la Comisión ha sentido ahora la necesidad de revisar el texto de ese mismo artículo 53.

Artículo 57

Sobre la base de la práctica internacional, la jurisprudencia de los tribunales internacionales y las enseñanzas de la doctrina, la Comisión incluyó en este artículo la regla de que los tratados se aplican, en principio, a todo el territorio de las partes. Sin embargo, atendiendo a que muchos de ellos tienen, por su propia naturaleza, una aplicación territorialmente limitada, admitió excepciones a este principio resultantes del propio tratado.

Debe observarse el cuidado que puso en no utilizar expresión alguna referida a los territorios de los que las partes fueran internacionalmente responsables, lo que hubiera suscitado el problema de la llamada «cláusula colonial», con todas las interpretaciones a que ésta se ha prestado. Este artículo no requiere más observaciones.

Artículo 58

No suscita dudas fundadas la afirmación del principio de que los tratados sólo se aplican a las partes y no imponen obligaciones ni confieren derechos a terceros Estados sin el consentimiento de éstos. En definitiva, se trata de la aplicación del antiguo principio *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*. En relación con los otros Estados, el tratado es una *res inter alios acta*, lo que constituye una afirmación de su independencia e igualdad. Existen muchas decisiones de

los tribunales internacionales basadas en esta regla fundamental. Sin embargo, lo que se discute por la doctrina y lo que la propia Comisión discutió es si pueden existir excepciones a esta regla en el derecho internacional. Se abordará este problema al hablar de los artículos siguientes, en los que se recogen las soluciones por las que la Comisión se inclinó, después de largas deliberaciones.

Artículo 59

Según este artículo, la creación de obligaciones para un Estado que no sea parte en un tratado depende de dos condiciones:

a) Es preciso que los Estados partes hayan utilizado una disposición del tratado como medio de establecer esa obligación para el Estado que no lo sea;

b) Este último sólo quedará obligado si lo reconoce así expresamente.

Esto significa que la vinculación del Estado que no es parte no se produce *ipso jure*, sino únicamente con su consentimiento expreso. Puede decirse, pues, que la fuente de esta obligación no es el tratado, sino el acuerdo establecido de esa forma entre las partes y el tercer Estado. En consecuencia, este último no queda afectado en su soberanía.

Siendo así, no existe inconveniente en aceptar la regla de este artículo, que, por otra parte, también la doctrina acepta³⁰.

Notamos también que, apartándose de la corriente más liberal, el artículo no atribuye importancia al consentimiento tácito, exigiendo el expreso, lo que resulta digno de elogio.

Artículo 60

Ese artículo reproduce fundamentalmente el precepto del artículo anterior en cuanto a los derechos que se derivan para un Estado de un tratado del que no es parte.

Aunque una primera apreciación de este aspecto presente menos complejidad que el anterior, ya que se trata de reconocer derechos y no de imponer obligaciones, la realidad es que resulta más delicado, puesto que puede renunciarse en todo momento a los derechos así conferidos. De ello resulta que el tratado no tendría en este aspecto la seguridad y estabilidad indispensables.

Las discusiones de la doctrina sobre este punto permiten trazar dos corrientes de pensamiento fundamentales: una que afirma que los derechos reconocidos a un Estado que no sea parte son inexistentes mientras éste no manifieste expresamente su aceptación, y otra que sostiene que esos derechos existen, siempre que ese mismo Estado no los rechace o renuncie a ellos aunque sea tácitamente.

La Comisión, procurando conciliar ambas corrientes y observando que, en la práctica, sólo en raros casos conducen a resultados distintos, ha buscado una solución tan neutra como fuera posible. Así, ha exigido, además de la intención de los Estados partes de reconocer ese derecho, la aceptación *expresa* o *implícita* del Estado beneficiario que no sea parte.

Esta solución parece equilibrada, aproximándose, como sostienen algunos autores, a los requisitos de ratificación exigidos en la gestión de negocios³¹.

El párrafo 2 de ese artículo formula en términos bastante amplios las condiciones para el ejercicio del derecho por el Estado beneficiario que no sea parte, no limitándose a las disposiciones expresas y directas del tratado sobre tal ejercicio, sino previendo también las que se establezcan de conformidad con él. Esto se refiere a los casos en que se prevea en el tratado la reglamentación de este aspecto en un instrumento complementario o, incluso, por decisión unilateral de alguno de los Estados partes.

³⁰ Véase, por ejemplo, Louis Cavaré, *Le droit international public positif*, tomo II, pág. 128; C. de Visscher, *Théories et réalités en droit international public*, pág. 324.

³¹ Véase, en este sentido, Cavaré, obra y volumen citados, pág. 129.

Artículo 61

Es razonable que, en principio, se exija el consentimiento del Estado que no sea parte para revocar o modificar las disposiciones del tratado del que se hayan derivado para él obligaciones o derechos.

Se intenta así, en cierto modo, evitar la situación de falta de protección señalada por la doctrina y que se traduce en que el Estado que no es parte no tiene derecho a reclamar, con un medio jurídico y práctico eficaz, la aplicación del tratado, ni puede pedir su revisión.

Se entiende, naturalmente, que a falta de tal consentimiento, las disposiciones del tratado sólo pueden ser revocadas o modificadas por las partes, sin que produzcan efectos sobre un tercer Estado.

Artículo 62

Como medida de precaución, la Comisión ha considerado inoportuno formular reglas sobre los tratados creadores de los llamados « regímenes objetivos », es decir, de derechos y obligaciones con validez *erga omnes*, y ha preferido remitirse a la costumbre internacional. Así, si una disposición incluida en un tratado, que tiene por objeto vincular a terceros Estados que no son partes en él, se ha transformado ya en norma consuetudinaria de derecho internacional, nada impide que predomine sobre lo preceptuado en los anteriores artículos 58 a 60.

De esta manera se tiene en cuenta, no sólo la existencia en la práctica internacional de tratados que establecen « regímenes objetivos », como los relativos a la libertad de navegación de las aguas fluviales o marítimas, sino también las enseñanzas de la doctrina, que se pronuncia en sentido favorable a la admisibilidad de los tratados de importancia general, aplicables incluso a los Estados que no son partes en ellos.

Esos tratados multilaterales que contienen normas jurídicas « objetivas », establecidas en interés del conjunto de los Estados y que representan una fase de la evolución progresiva del derecho internacional, no pueden dejar de influir sobre todos los terceros Estados, siempre que estén de acuerdo con los principios del derecho internacional, teniendo así fuerza obligatoria general ³².

Debe afirmarse la existencia de esta fuerza obligatoria cuando no pueda ponerse en duda la existencia del principio consuetudinario ni su fuerza obligatoria general.

Por lo tanto, sobre esta base, resulta aceptable el presente artículo. Las normas consuetudinarias de derecho internacional a que se refiere han de reunir, naturalmente, los requisitos citados. Sólo así será posible atribuirles la fuerza suficiente para poder dejar de aplicar las normas de los artículos 58 a 60.

Artículo 63

En el párrafo 1 de este artículo 63, ha encontrado expresión el Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas, que establece la supremacía de las normas de dicha Carta sobre las de los tratados con que sean incompatibles.

En el párrafo 2 se prevé el caso de que un tratado, anterior o posterior a otro, prevalezca sobre él basándose en una disposición de éste que así lo reconozca. Resulta claro, sin embargo, que esta regla se ha de aplicar solamente cuando sean las mismas partes las que intervienen en ambos tratados.

Si no ocurre así, se está en el caso de aplicar las dos reglas siguientes:

El párrafo 2 resuelve de la forma más aceptable, utilizando una regla corriente de interpretación de las leyes, el problema de la aplicabilidad de un tratado al que otro tratado se remite.

³² Véase Manfred Lachs, «Le développement et les fonctions des traités multilatéraux », en *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, 1957, II, tomo 92., pág. 317.

El párrafo 3 establece una relación con el artículo 41, examinado en el citado dictamen N.º 74/63. La Comisión sintió la necesidad de regular en este párrafo los casos de incompatibilidad total o parcial, sugiriendo, al propio tiempo, que del artículo 41 se eliminase la expresión « en todo o en parte ». Las relaciones entre el tratado anterior todavía vigente y el posterior sobre la misma materia se regulan así: el primero sólo será aplicable en la medida en que sus disposiciones no sean incompatibles con las del tratado posterior.

Los apartados *b* y *c* del párrafo 4, relativos a la hipótesis de que no todos los Estados sean partes en ambos tratados, aplican el principio consagrado en el artículo 58, y no suscitan objeción alguna.

Lo mismo puede decirse del apartado *a*, que se refiere al caso de que los mismos Estados sean partes en ambos tratados.

La exención de responsabilidad en el caso de haber celebrado o aplicado un tratado que contiene disposiciones incompatibles con las obligaciones contraídas con otro Estado en virtud de otro tratado, es aceptable en los términos en que se expresa.

Si se consideran las diferentes soluciones que este artículo ofrece teniendo en cuenta la posición actual de la doctrina, se observa que constituyen un loable intento de estabilizar las prácticas para la solución de los conflictos de tratados.

Frecuentemente se ve que no existen dificultades especiales en cuanto a los tratados pertenecientes a categorías cuyo ámbito de aplicación práctica ha demostrado ya la experiencia y que, por el contrario, aquellos que contienen cláusulas de contenido nuevo o poco frecuente sufren, necesariamente, por la falta de criterios jurídicos seguros para determinar su compatibilidad o incompatibilidad.

El carácter más o menos acentuadamente político de algunos tratados hará que la determinación de esa compatibilidad sea delicada. Todavía hoy, los factores de carácter político dominan en los conflictos entre reglas internacionales convencionales.

Una vez determinada la incompatibilidad, constituye ya un progreso digno de elogio señalar qué tratado será aplicable. Esto es lo que se hace en los párrafos 3 y 4 de este artículo.

Ahora bien, toda la dificultad estribará precisamente en esa determinación. Como pone de relieve Charles Rousseau, la aplicación de los procedimientos técnicos del derecho positivo no puede evitar cierto margen de incompatibilidad, casi irreductible e irresoluble ³³.

Por ello, sería imprudente ir más lejos, estableciendo criterios para determinar la incompatibilidad.

Por lo demás, la solución dada en el párrafo 3 y en el apartado *a* del párrafo 4 procura conciliar, en la medida de lo posible, la aplicación de dos tratados que tengan el mismo objeto; y las soluciones apuntadas en los apartados *b* y *c* del párrafo 4 están condicionadas por la posición del Estado que no sea parte.

Todo ello resulta suficiente para que no encontremos objeciones válidas que oponer a este artículo.

Artículo 64

Entre las varias causas admisibles en el orden internacional para suspender la eficacia de los tratados, ese artículo prevé especialmente la ruptura de las relaciones diplomáticas entre los Estados partes. Sin embargo, la prevé para afirmar que no constituye por sí sola causa de suspensión, siendo necesario que de la ruptura de dichas relaciones resulte la imposibilidad práctica de aplicar el tratado (párrs. 1 y 2).

Dentro de la misma orientación general de vincular tanto como sea posible a los Estados partes al cumplimiento de las obligaciones

³³ «Principes de droit international public», en *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, 1958, I, pág. 506.

contraídas, el párrafo 3 intenta dejar a salvo todas las cláusulas del tratado en las que no concurra tal imposibilidad.

El artículo 46, al que este párrafo 3 se remite, afirma como principio la indivisibilidad del tratado y define las condiciones en que se admite su divisibilidad o aplicación parcial. Ese artículo fue analizado en el dictamen N.º 74/63.

Por otra parte, ese mismo principio del aislamiento de los efectos de la ruptura de las relaciones diplomáticas se encuentra ya expresado en el artículo 2 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963, en el que se preceptúa que esta ruptura no produce *ipso facto* la de las relaciones consulares.

Es preciso tener en cuenta también que los otros casos en que la ejecución de un tratado depende de la existencia ininterrumpida de relaciones diplomáticas, quedan dentro del ámbito de las reglas estudiadas en el dictamen aludido, relativas a la terminación o a la suspensión de la ejecución de los tratados.

En la forma en que está redactado ese artículo constituye una aplicación aceptable del principio *pacta sunt servanda*, que quedó consagrado en el artículo 55 y cuyo valor pusimos entonces de relieve.

Artículo 65

Ante la dificultad de formular, sobre la base de la práctica internacional, cierto número de reglas sobre la modificación de los tratados, la Comisión se ha limitado a enunciar algunas, que comprenden el procedimiento de modificación y la aplicación de los acuerdos *inter se*.

No nos resulta posible apreciar la relación existente entre estas reglas y las directrices de algunos artículos de la parte I, ya que no disponemos del texto correspondiente.

Además de la apuntada relación con esa parte I del proyecto, la norma establecida en el artículo 65 se limita a reconocer la posibilidad de que el tratado sea enmendado por las partes, lo que parece conveniente.

La doctrina señala frecuentemente la necesidad de modificar los tratados que, por el cambio de las circunstancias a que se aplican, hayan dejado de proteger eficazmente los intereses. Siempre que la enmienda sea hecha por acuerdo entre las partes, no hay inconveniente para que se admita, en términos amplios.

Artículo 66

Este artículo prevé exclusivamente la modificación de un tratado multilateral con referencia a todas las partes que intervinieron en él.

Se rechaza en el mismo la idea, puesta en práctica en algunos casos, de que algunos Estados pueden alterar el tratado sin consultar con los demás.

No hay duda de que semejante práctica contraviene el principio de la igualdad de los Estados. Este principio no se respeta totalmente, ni siquiera en la hipótesis de que algunos de los Estados partes puedan enmendar por sí solos el tratado y los restantes aceptarlo o ratificarlo.

Por ello, ha de considerarse aconsejable reconocer los derechos que se recogen en los apartados *a* y *b* del párrafo 1, los cuales deben considerarse estrechamente ligados a la obligación contraída por las partes de cumplir el tratado de buena fe.

Lo dispuesto en el apartado *a* del párrafo 2 es consecuencia del principio anterior, y una aplicación del consignado en el artículo 58, siendo su justificación la misma en ambos.

La remisión que se hace al artículo 63 se refiere a aquellas hipótesis en que la enmienda del tratado no obtenga la aprobación de todos los Estados partes y en que, por lo tanto, se plantee el problema de los efectos de las enmiendas en relación con dichos Estados, cuando exista incompatibilidad entre las disposiciones del tratado y las del acuerdo por el que se enmienda.

El párrafo 3 está totalmente justificado, ya que, si el Estado que no fue parte en el acuerdo de enmienda del tratado llegó a firmarlo o mostró, de modo inequívoco, su conformidad con él, no puede invocarlo como fundamento de la violación del tratado. Su firma o su conformidad le imponen la misma obligación jurídica que a los Estados entre los que se concertó el tratado.

Artículo 67

Este artículo, a diferencia de los artículos 65 y 66, se refiere a la modificación de un tratado mediante un llamado acuerdo *inter se*, es decir, un acuerdo concertado únicamente por algunas de las partes en un tratado multilateral y destinado desde un principio a modificarlo solamente entre esas partes.

Sin embargo, en la regulación de esta hipótesis no puede hacerse caso omiso de la existencia de los otros Estados que no son partes en el acuerdo de modificación, y, por ello, este acuerdo no debe producir una alteración sustancial que influya en el goce de los derechos ni en el cumplimiento de las obligaciones de esos Estados. El acuerdo tampoco debe ser incompatible con el tratado en su totalidad ni con sus propósitos.

En el comentario se dice que las condiciones del apartado *b* del párrafo 1 de ese artículo no son alternativas sino acumulativas. Esta es, en verdad, la conclusión más lógica, dado que la conjunción disyuntiva « o » se utiliza sólo en la transición del apartado *a* al apartado *b*, y que, en este último, se utiliza la copulativa « y » entre los incisos *ii*) y *iii*).

Con todo, el alcance de este artículo es muy amplio, y deberá cuidarse mucho su redacción puesto que un acuerdo restringido puede inutilizar el tratado o afectar a la posición de los Estados no intervinientes en el acuerdo de enmienda, que continuarán cumpliendo el tratado en su forma primitiva.

Por ello, consideramos aconsejable que, al principio del apartado *b*, se utilice una expresión que establezca que los requisitos que en él se indican son *acumulativos*.

En cuanto al párrafo 2, observamos que la notificación a las partes no intervinientes en el acuerdo sólo se exige cuando no se da la hipótesis del apartado *a* del párrafo 1.

A primera vista, la solución parece equilibrada. Sin embargo, es preciso tener en cuenta que, incluso cuando el acuerdo está previsto en el tratado, se hace sentir la necesidad de ponerlo en conocimiento de los demás Estados, por la razón decisiva de que interesa saber si el acuerdo concluido al amparo de un precepto del tratado queda dentro de los límites que ese precepto permite.

En consecuencia, nos parece que la notificación debe exigirse sin excluir la hipótesis del apartado *a* del párrafo 1.

Artículo 68

En el apartado *a* de este artículo se aplica la doctrina establecida en el párrafo 3 del artículo 63, y nada hay que añadir al respecto.

La posibilidad de una modificación a consecuencia de la práctica seguida es admisible ya que, como nos parece evidente, este artículo se refiere sólo a los casos en que intervengan todas las partes en la celebración del nuevo tratado, o en la práctica modificadora, y en que todas ellas resulten afectadas por la nueva norma consuetudinaria.

Por consiguiente, sólo partiendo de esta base resulta aceptable la doctrina de este artículo.

Por lo que se refiere especialmente al apartado *c*, ha de leerse junto con el artículo 45 de la parte II del proyecto, que se estudia en el dictamen N.º 74/63.

Artículo 69

Este artículo, lo mismo que los siguientes, se refiere a la discutida cuestión de la interpretación de los tratados. La dificultad de for-

mular reglas de orientación se debe a la propia naturaleza de la interpretación, y no falta quien afirme que ésta no ha de existir cuando el texto es inequívoco, ni quien alegue que sólo después de utilizar algunos procedimientos técnicos puede determinarse tal carácter.

En líneas generales, este problema no presenta en derecho internacional aspectos específicos, si se considera sólo en relación con los tratados. En realidad, algunas dudas suscitadas son comunes a la teoría general de la interpretación de las leyes y de los actos jurídicos.

Pero lo que no puede desconocerse es la importante corriente de pensamiento que reclama para la interpretación de los tratados una lógica propia, que no puede reducirse muchas veces a la de la interpretación de los contratos en el derecho privado.

De aquí que se hable de «la política en la interpretación de los tratados», y se observe una divergencia entre la práctica judicial, marcada por las particularidades de los casos concretos, y las concepciones teóricas de la doctrina³⁴.

La Comisión ha procurado limitar lo menos posible la libertad del intérprete, pero sin negarle algunos principios de orientación, extraídos de la práctica de los tribunales internacionales y de un fondo doctrinal común. Así, en este artículo 69 se formulan cuatro reglas:

La *primera*, emanada del principio expresado en el artículo 55 (*pacta sunt servanda*), verdadero punto de partida para la determinación del sentido de cualquier cláusula, proclama la necesidad de que esta determinación se haga de buena fe.

Intimamente ligada a ella aparece la *segunda* regla, que establece que debe atribuirse al texto el *sentido corriente*. En nuestra opinión, a pesar de la aparente simplicidad de la fórmula, podrían suscitarse muchas dudas en este punto, como sucede, por otra parte, en derecho privado. «Sentido corriente», «sentido natural», «sentido ordinario» o «sentido claro» son expresiones con las que se pretende calificar aquellos textos que no necesitan ulterior recurso a otros elementos para definir su sentido.

Se parte de la base de que las palabras de la cláusula fueron utilizadas en su significado habitual. Sin embargo, la determinación de éste no es tan clara como a primera vista parece.

Si ponemos este reparo no es para sustituir esa fórmula por otra, ni para situar el recurso a ella en una fase posterior del proceso de interpretación, ya que nos parece natural entender que, a falta de razones convincentes en contra, debe atenderse al sentido corriente. Sólo queremos destacar que la verdadera eficacia práctica de esta segunda regla está en orientar al intérprete de forma que procure, antes que nada, conocer ese sentido, aunque para determinar lo tenga que utilizar, quizá, los diversos procedimientos técnicos que están a su alcance. No se trata, pues, de evitar la interpretación, sino de hacerla según cierta orientación lógica.

La *tercera* regla no necesita ninguna aclaración, dada la evidente necesidad de recurrir muchas veces al contexto del tratado y a los fines que persigue.

Por último, la *cuarta* regla, en la que se ordena que se tengan presentes las normas de derecho internacional vigentes en la época de la celebración del tratado, se basa en muchas sentencias de tribunales internacionales.

No queremos, sin embargo, dejar de resaltar que la aplicación amplia de esta norma, claramente comprendida en la teoría general de la interpretación de los actos jurídicos, puede revestir, en muchos casos, aspectos delicados cuando se refiere a tratados. Téngase presente que una controversia puede surgir muchos años después de la conclusión de un tratado, cuando se ha producido una altera-

ción importante de las condiciones de vida internacional y de las normas del derecho internacional.

¿Qué puede oponerse, pues, a una interpretación de las cláusulas en su sentido actual? ¿El temor de que una de las partes se escude en la alteración de las condiciones de hecho y en la renovación de las normas de derecho internacional? Sin embargo, puede existir el mismo temor de que intente apelar a una realidad ocurrida hace mucho tiempo.

De cualquier modo, era necesario llamar la atención sobre el rigor, tal vez excesivo, de esta norma cuando se aplica a la interpretación de los tratados, sobre todo de los llamados normativos. Es preciso también ponerla en relación con la cláusula *rebus sic stantibus* estudiada en el dictamen antes aludido en relación con el artículo 44 de la parte II del proyecto.

El párrafo 2 del artículo 69 consagra una norma generalmente aceptada por la doctrina y por la jurisprudencia de los tribunales internacionales: la de que un tratado debe considerarse como un todo, interpretándose cada una de sus cláusulas en relación con las demás³⁵. En nuestra opinión, el recurso a elementos ajenos al tratado, pero que guardan relación estrecha con él, está totalmente justificado.

En cuanto al párrafo 3, no sugiere observación alguna, ya que el acuerdo de las partes sobre la interpretación del tratado y la práctica posterior en su aplicación pueden constituir, muchas veces, elementos importantes de los cuales se deduzca la verdadera intención que expresaron al celebrarlo.

Artículo 70

Esta disposición es complementaria de la anterior, ya que permite recurrir a otros medios de interpretación, cuando la hecha en conformidad con el artículo 69 resulte insuficiente. En cuanto a los trabajos preparatorios, aunque se haya afirmado, inspirándose evidentemente en las leyes nacionales, que los tratados, una vez que han entrado en vigor, tienen una existencia autónoma independiente de sus trabajos preparatorios, la realidad es que, en general, se reconoce la importancia de éstos para reconstruir la voluntad real de las partes³⁶.

En este artículo no se distingue, como hace a veces la doctrina, entre los trabajos preparatorios *lato sensu* y *stricto sensu*, y cabe señalar que entre los primeros hay algunos, como las reuniones privadas entre jefes de delegaciones, que pueden dar una visión equivocada del curso de las negociaciones.

Creemos que no habrá ventaja alguna en hacer tal distinción, siendo mejor dejar en libertad al intérprete para servirse de los elementos de esos trabajos en la forma que, en cada caso, parezca más conveniente.

Artículo 71

Ese artículo no plantea dudas en cuanto a su doctrina: dado que lo que se pretende a través de la interpretación de las cláusulas es determinar cuál fue la voluntad real de las partes en la celebración del tratado, es natural que, en algunos casos, se encuentre que ciertos términos fueron usados en sentido distinto del corriente.

De hecho, puede dudarse de la necesidad de establecer esta norma con carácter independiente, ya que está claramente incluida en las anteriores.

Sin embargo, ha sido formulada debido a la preocupación por conseguir mayor claridad, sobre todo para establecer que son necesarias serias razones para convencerse de que las partes se han separado del sentido corriente, al que remite el párrafo 1 del artículo 69.

³⁵ Véase, en este sentido, Cavaré, obra y volumen citados, pág. 95.

³⁶ Véase Guggenheim, obra y volumen citados, pág. 135; Balladore-Pallieri, *Diritto Internazionale Pubblico*, 7.ª ed., pág. 294.

³⁴ Véase al respecto, de Visscher, obra citada, pág. 313.

En este sentido se acepta el establecimiento de una norma separada.

Artículo 72

El principio del párrafo 1 de este artículo nos parece aceptable, ya que da la misma validez a los textos de un tratado que haya sido autenticado en diferentes idiomas, exceptuando, de modo razonable, el caso en que las partes hayan convenido una norma diferente.

También en el párrafo 2 se admite el acuerdo de las partes en el sentido de dar autenticidad a la versión del tratado en un idioma distinto del usado para el texto autenticado; se admite además la existencia de normas establecidas en una organización internacional que así lo prescriban.

Sin duda, ese artículo podrá contribuir a determinar, en forma adecuada, el valor del texto del tratado en los distintos idiomas que se hayan utilizado.

Con todo cabe preguntarse si no habría que prever aquí una posibilidad paralela a la consignada en el párrafo 3 del artículo 69, según la cual se admitiría, además del acuerdo de las partes, cualquier práctica por ellas adoptada de la que resultase, de modo inequívoco, la atribución de autenticidad a la versión en un idioma no utilizado en los textos autenticados.

Artículo 73

El idéntico valor atribuido en el párrafo 1 a los diversos textos auténticos de un tratado supone la excepción natural de una norma contenida en el propio tratado que disponga que, en caso de divergencia, haya de prevalecer uno de los textos.

De ello se deduce que, como se dispone en el párrafo 2, el sentido de los términos de cada texto ha de presumirse idéntico. La segunda parte de este párrafo, que se remite a las normas generales de interpretación contenidas en los artículos 69 a 72, se refiere al caso de que, con la excepción de la hipótesis del párrafo 1, la comparación de los textos auténticos muestre una divergencia de sentido o cualquier ambigüedad u oscuridad. Para poner término a esta deficiencia, se señala una norma que, a pesar de ser vaga, proporciona una orientación que consiste en conciliar, en la medida de lo posible, los diversos textos.

No vemos objeción válida alguna contra la aceptación de este principio.

22. REINO UNIDO DE GRAN BRETAÑA E IRLANDA DEL NORTE

[PARTE I]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en carta del 20 de diciembre de 1963

[Original: inglés]

Artículo 1, párrafos 1 a y b

El Gobierno de Su Majestad no está del todo satisfecho con las definiciones de « tratado » y « tratado en forma simplificada ». En particular, duda de la necesidad o conveniencia de insertar la lista de expresiones que figura en la definición del término « tratado ». Sería preferible mencionar algunos ejemplos en el comentario. No se ha incluido en la definición, pero debería incluirse, el elemento de la intención, por parte de los interesados, de crear obligaciones jurídicas.

Artículo 3, párrafo 1

A juicio del Gobierno de Su Majestad, es preferible el texto del párrafo 1 del artículo 3 que figura en el proyecto de articulado del Relator Especial a la formulación de la Comisión de Derecho Internacional, en la que no se define con precisión la expresión

« sujetos de derecho internacional ». Existen muchos Estados y territorios que no poseen la plena soberanía. En ciertos casos, estos Estados y territorios se han habilitado para concertar tratados con otros Estados en virtud de delegaciones convencionales y otros medios semejantes. Ni en el artículo ni en el comentario se menciona la existencia de estos medios,

Artículo 8

A juicio del Gobierno de Su Majestad la presunción que se establece en el párrafo 1 es poco satisfactoria y, en todo caso, se debe meditar más la redacción de este artículo. En particular, en el párrafo 2 no está claro a qué casos se refieren las primeras palabras (« En todos los demás casos ... »); qué quiere decir participar en la adopción del texto del tratado; y si la frase final (« ... salvo que el tratado dispusiere lo contrario ») afecta también a los apartados a y b. Se estima que la expresión final debería aplicarse por lo menos a los apartados a y c. No se debe privar a una conferencia internacional de la posibilidad de excluir de la participación en un tratado a un Estado que haya participado en la adopción del texto. Circunstancias económicas, por ejemplo, podrían justificar dicha exclusión en el caso de un acuerdo sobre productos primarios; también se podría excluir a un Estado mientras no hubiere cumplido una condición previa, tal como la ratificación de una convención relacionada con el tratado.

Artículo 9

La idea en que se basa este artículo es aceptable, pero puede resultar difícil ponerla en práctica. Por ejemplo, pasarán muchos años antes de que entre en vigor para todos los Estados una Convención sobre el Derecho de los Tratados y durante ese período provisional unos Estados serán partes en ella y otros no. En relación con un determinado tratado multilateral, es probable pues que algunos de los Estados contratantes sean también partes en una Convención sobre el Derecho de los Tratados y otros no. La propuesta de abrir un tratado multilateral a la participación de nuevos Estados de conformidad con este artículo podría suscitar objeciones por parte de estos últimos Estados que no estarían obligados a aplicar el artículo. Tampoco está claro el efecto que la disposición tendría sobre un tratado que fuese el instrumento constitutivo de una organización internacional y que contuviese disposiciones expresas sobre la pertenencia a la misma. La mayor parte de estas organizaciones tienen disposiciones detalladas sobre este punto.

La expresión « un reducido grupo de Estados » es imprecisa y debería aclararse en este artículo y en el resto del proyecto.

Artículo 12

El principio formulado en el párrafo 1, según el cual los tratados requerirán ratificación salvo que se manifieste una intención contraria, refleja las disposiciones relativas a la ratificación de los tratados que figuran en las constituciones de muchos Estados. No obstante, hay otros muchos Estados que no han aplicado este principio. Desde el punto de vista práctico es muy defendible la norma contraria, es decir, que un tratado no requiere ratificación y entra en vigor en el momento de la firma salvo que el propio tratado disponga lo contrario. El Gobierno de Su Majestad teme que el complicado sistema de presunciones establecido en el presente texto origine dificultades que no existen actualmente.

Artículo 17

Aunque el principio en que se apoya este artículo es válido, su aplicación práctica puede suscitar dificultades si no se redacta con más precisión. En particular, las expresiones « participare en la negociación ... » (párrafo 1), « manifestare la intención ... » (párrafo 1) y « no se demorare indebidamente ... » (párrafo 2) son ambiguas.

Artículo 18

El Gobierno de Su Majestad entiende que este artículo sólo se refiere a las reservas y supone que la Comisión de Derecho Inter-

nacional tiene el propósito de abordar la cuestión conexas de las cláusulas de interpretación en un informe posterior.

Artículos 19 y 20

El Gobierno de Su Majestad reconoce el esfuerzo realizado por la Comisión de Derecho Internacional para resolver este difícil y complejo problema. No obstante, cree que estos dos artículos no son del todo satisfactorios y que la aplicación detallada de sus disposiciones puede suscitar dificultades. Esta observación se refiere en particular a los párrafos 3 y 4 del artículo 19 y a los párrafos 2 y 3 del artículo 20.

En general, se considera que una reserva incompatible con el espíritu y la finalidad de un tratado no debe ser susceptible de aceptación en virtud del artículo 19 y que disposiciones como las incluidas en los artículos 19 y 20 se aceptarían con más facilidad si esta interpretación y aplicación se sometiesen a una decisión internacional.

Artículo 22

El artículo establece que la retirada de una reserva surtirá efecto cuando los demás Estados interesados recibieren la notificación de la retirada. Pero esta retirada podría exigir que estos otros Estados introdujesen modificaciones en sus leyes o en sus procedimientos administrativos y, a juicio del Gobierno de Su Majestad, debería dárseles un plazo razonable (por ejemplo, tres meses) antes de contraer cualesquiera nuevas obligaciones resultantes de la retirada, salvo en el caso de que en el tratado se disponga expresamente lo contrario.

Artículo 23

El Gobierno de Su Majestad considera que sería preferible una regla automática a la prevista en el párrafo 3, que depende del acuerdo posterior de las partes. Se sugiere la adopción de la norma de que un tratado no comprendido en los párrafos 1 y 2 del artículo entrará en vigor en la fecha de la firma, o si está sujeto a ratificación, aceptación o aprobación, cuando haya sido ratificado, aceptado o aprobado por todos los participantes.

Artículo 25

El registro de los tratados se regula ya en el Artículo 102 de la Carta y se considera innecesario e improcedente duplicar esas disposiciones.

[PARTE II]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en carta de 10 de febrero de 1965

[Original: inglés]

Artículo 31

En términos generales, el Gobierno de Su Majestad acepta este artículo. No obstante, en su redacción actual, la cláusula «salvo cuando la violación del derecho interno fuere evidente» podría resultar difícil de aplicar en la práctica sin más aclaración. Por ejemplo, no se determina quiénes han de juzgar que la violación es evidente, ni si esas personas han de tener conocimiento real de la violación en el momento oportuno.

Artículo 33

El Gobierno de Su Majestad duda de que sea necesario este artículo, pero cree que si se incluye debe añadirse una cláusula relativa a su interpretación y aplicación por una instancia independiente.

Artículo 34

También sería necesario someter la aplicación e interpretación de este artículo a la decisión de una instancia independiente. Los casos mencionados en el comentario destacan esta necesidad.

Artículo 35

No está claro si el párrafo 1 de este artículo comprendería la firma de un tratado sujeto a ratificación y, en caso afirmativo, si la firma obtenida mediante coacción es susceptible de ratificación.

Artículo 36

El Gobierno de Su Majestad estima que este artículo debe someterse a una decisión independiente.

Artículo 37

Si se acepta este artículo, el Gobierno de Su Majestad considera que su aplicación debe ser muy limitada. El artículo en su redacción actual requiere muchas aclaraciones. En particular, no está clara la relación de este artículo con el Artículo 103 de la Carta. Sería conveniente que se diesen ejemplos de normas imperativas que figuren en la Carta o en el resto del proyecto de artículos de la Comisión sobre el derecho de los tratados. En todo caso, el Gobierno de Su Majestad considera esencial que el artículo quede sujeto a una decisión por un órgano independiente. Esta observación se aplica también al artículo 45 y al párrafo 2 del artículo 53.

Artículo 42

Aunque el Gobierno de Su Majestad no disiente del principio de este artículo, teme no obstante que este artículo dé lugar a abusos en el sentido de que un Estado pudiera alegar una supuesta violación por parte de otro Estado simplemente con el fin de fundamentar su pretensión de terminar un tratado. Aun reconociendo que el artículo 51 da ciertas garantías, el Gobierno de Su Majestad estima que un Estado acusado de violación ha de poder solicitar del otro Estado que determine con objetividad que se ha producido realmente una violación antes de que ese otro Estado pueda alegar la violación en la forma propuesta en el artículo. Por consiguiente, se considera que se debe prever una decisión por un órgano independiente.

Artículo 44

En algunas ocasiones puede alegarse un cambio fundamental en las circunstancias como razón para poner término a un tratado o retirarse de él. No obstante, se considera que el artículo no debe aplicarse a todos los tratados, sino solamente a los que no contienen disposiciones relativas a la denuncia (o que contienen una disposición que no permita la denuncia, por ejemplo, dentro de un plazo de 20 años a partir del cambio fundamental). Por otra parte, es dudoso que un cambio de política personal o un cambio de gobierno pueda considerarse como un cambio fundamental en las circunstancias.

A juicio del Gobierno de Su Majestad, se atentaría contra la seguridad de los tratados si no se exigiesen otros trámites formales que los propuestos en el artículo 51. En relación con el principio de *rebus sic stantibus*, se opina que una parte que alegue un cambio fundamental en las circunstancias está obligada, antes de poder alegar dicho cambio en cualquier sentido, a proponer negociaciones a la otra parte, y si las negociaciones no permiten llegar a una solución, por lo menos a ofrecer el arbitraje de la cuestión. El Gobierno de Su Majestad considera que debería conservarse este elemento del principio.

Artículo 49

En el artículo 4 se traza una distinción en ciertas circunstancias entre facultad para negociar, redactar y autenticar un tratado, por una parte, y facultad para firmar, por otra. Sin embargo, no se utiliza la palabra «celebrar» empleada en el artículo 49. Por consiguiente, no está claro si la norma que se ha de aplicar en parecidas circunstancias a la facultad para denunciar, etc., es la que se refiere a la facultad para negociar, redactar y autenticar o la relativa a la facultad para firmar.

Artículo 51

El Gobierno de Su Majestad considera que el principio fundamental subyacente en el derecho de los tratados es la norma *pacta sunt servanda*. El párrafo 1 de este artículo reviste gran importancia y valor. Con respecto a los párrafos 3 y 4 el Gobierno de Su Majestad considera, no obstante, que aunque los artículos del proyecto relativos a la falta de validez y extinción de los tratados, una vez en vigor, supondrían un importante avance en el derecho de los tratados, paradójicamente menoscabarían la estabilidad de muchos tratados actuales y futuros si no se insertan disposiciones relativas a la jurisdicción o al arbitraje internacional independiente, según proceda. En ausencia de las debidas garantías, las posibilidades de que se haga uso indebido de dichos artículos son evidentes en relación con todos ellos, pero en particular con los artículos 36, 41, 42, 43 y 44. Estos artículos sólo serían aceptables acompañados de la garantía de una apelación en última instancia a un órgano judicial independiente. Esto está en consonancia con el párrafo 3 del Artículo 36 de la Carta, en virtud del cual las controversias de orden jurídico, por regla general, deben ser sometidas por las partes a la Corte Internacional de Justicia, y con el espíritu de la resolución 171 (II) de la Asamblea General. En general, el Gobierno de Su Majestad sugiere que el proyecto de artículos debería someterse a la interpretación y aplicación de la Corte Internacional de Justicia o que, si esta disposición no es aceptada por todos los Estados, sólo pueda invocarse contra un Estado que haya aceptado la jurisdicción obligatoria de la Corte si el Estado que invoca uno de sus artículos está dispuesto a someter la cuestión a la Corte.

Artículo 52

La aplicación práctica del artículo 52, párrafo 1 *b*, pudiera resultar difícil, en especial cuando un tratado se ha ejecutado en gran parte o cuando se han adoptado las medidas oficiales legislativas o de otra índole para darle efecto en el orden interno. No se determina quién ha de exigir a las partes que restablezcan el *statu quo ante* y en qué forma.

Artículo 53

Este artículo, en su redacción actual, no contiene disposición alguna con respecto a las obligaciones contraídas por un Estado en virtud de un tratado en el momento de su denuncia por dicho Estado.

[PARTE III]

Observaciones transmitidas por carta de 11 de enero de 1966 de la Misión Permanente en las Naciones Unidas

[Original: inglés]

El Gobierno del Reino Unido ha estudiado con interés la parte III del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados preparado por la Comisión de Derecho Internacional y desea hacer ante todo las siguientes observaciones generales:

a) El Gobierno del Reino Unido recuerda que ya indicó que es necesario contar con un órgano independiente que dirima las controversias que puedan surgir sobre la aplicación de ciertos artículos de la parte II, y en particular recuerda las observaciones que formuló sobre el artículo 51. Algunos artículos de la parte III también demuestran que es necesario que haya un órgano independiente que dirima las controversias; por ejemplo, el requisito de compatibilidad que se enuncia en el párrafo 3 del artículo 63 y en el inciso ii) del apartado *b* del párrafo 1 del artículo 67, el requisito que se expone en el inciso i) del apartado *b* del párrafo 1 del artículo 67, lo dispuesto en el artículo 68, y los artículos de la sección III relativos a la interpretación.

b) Los artículos de la parte III plantean de nuevo la cuestión de hasta qué punto las normas que figuran en el proyecto de artículos afectarán a los tratados que estén en vigor antes de que se

concierte cualquier instrumento sobre el derecho de los tratados. En la medida en que los artículos recogen normas de derecho consuetudinario, los efectos de toda convención sobre el derecho de los tratados serán idénticos a los del derecho consuetudinario. Sin embargo, podrían plantearse problemas difíciles en relación con las normas que en cualquier convención sobre el derecho de los tratados equivalgan a un desarrollo progresivo del derecho internacional. Se sugiere que, al revisar el proyecto de artículos, la Comisión considere los posibles efectos retroactivos de sus propuestas, así como los efectos de éstas sobre los tratados en vigor.

c) El Gobierno del Reino Unido lamenta que se haya suprimido el artículo sobre aplicación de tratados a individuos propuesto por el Relator Especial (A/CN.4/167, artículo 66). Se estima que el derecho internacional contemporáneo apoya la propuesta del Relator Especial, particularmente teniendo en cuenta que las Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales han desarrollado las normas relativas a los derechos humanos.

Además, el Gobierno del Reino Unido desea hacer las siguientes observaciones sobre algunos artículos concretos de la parte III:

Artículo 61

Se considera que la norma propuesta podría proteger excesivamente a los terceros Estados, en detrimento de los Estados partes en el tratado. Se sugiere que se permita a los Estados partes modificar toda cláusula que afecte a terceros Estados, a menos que del tratado o de las circunstancias del mismo se desprenda que se deseaba que tal cláusula fuera irrevocable, o a menos que los terceros Estados puedan invocar en contra de la modificación la norma de la « preclusión » (que constituye la base del artículo 47).

Artículo 63

Se sugiere que se redacte el párrafo 2 de forma tal que no parezca que se hace referencia a ningún tratado específico anterior o posterior; por ejemplo, se podría emplear la expresión « todo tratado anterior o posterior ».

Artículo 64

Se estima que, si no se define cuidadosa y estrictamente la excepción que figura en el párrafo 2, se quitará fuerza a la norma enunciada en el párrafo 1 del artículo 64. En los párrafos 3 y 4 de su comentario, la Comisión reconoce que « debido a la ruptura de relaciones diplomáticas, pueden sobrevenir situaciones que hagan imposible la ejecución ». La cuestión de la imposibilidad de cumplimiento está regulada en el artículo 43, pero solamente por lo que se refiere a la desaparición o destrucción del « objeto de los derechos y obligaciones estipulados en el tratado ». La ruptura de relaciones diplomáticas no afecta al objeto de los derechos y de las obligaciones sino a la « falta de las vías necesarias » para la ejecución del tratado. Habida cuenta de esa diferencia, se considera que se debe mencionar expresamente en el párrafo 2 del artículo 64 el requisito de la imposibilidad de ejecución citado por la Comisión en el comentario sobre el artículo 64 y enunciado en el artículo 43.

Las obligaciones derivadas de tratados sobre el arreglo pacífico de controversias no deben quedar suspendidas como consecuencia de la nueva ruptura de relaciones diplomáticas.

Artículo 68

El Gobierno del Reino Unido estima que la aplicación del apartado *c* no sería satisfactoria. Es sumamente difícil determinar el momento exacto en que se puede afirmar que ha aparecido una nueva norma de derecho consuetudinario. Además, no se deben modificar los tratados sin el consentimiento de las partes. Por tales razones, se debe suprimir el apartado *c* del artículo 68.

Artículo 69

El Gobierno del Reino Unido suscribe el parecer de la Comisión de que se debe presumir que el texto de todo tratado es expresión

auténtica de la intención de las partes (párrafo 9 del comentario). Se estima que el concepto del « contexto » de un tratado es útil, no sólo a efectos de interpretación, sino también en relación con otros proyectos de artículos en los que figuran expresiones tales como « a menos que el tratado no disponga otra cosa », « salvo que del propio tratado no resultare lo contrario » y « a menos que del tratado no se deduzca que ... ». En cuanto a la definición del « contexto » que aparece en el párrafo 2, se cree que se deben suprimir las palabras « incluidos su preámbulo y anexos », puesto que éstos constituyen parte integrante de todo tratado.

El Gobierno del Reino Unido apoya la propuesta de la Comisión que figura en el apartado *b* del párrafo 1.

23. SUECIA

[PARTE I]

Observaciones transmitidas por el Ministerio de Relaciones Exteriores en carta del 7 de octubre de 1963

[Original: inglés]

El derecho de los tratados es de fundamental importancia para la regulación de las relaciones entre los Estados, y cabe esperar que mediante la aclaración, codificación y evolución de su contenido se faciliten las relaciones convencionales y se reduzca el riesgo de controversias suscitadas por diferentes concepciones del derecho. Es, por lo tanto, sumamente alentador que la Comisión de Derecho Internacional haya dedicado tanto tiempo y esfuerzos a este aspecto del derecho internacional. Los sucesivos cambios de relator del tema y las obligaciones que la Comisión ha tenido que atender en otras ramas del derecho han diferido la presentación del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados. Este retraso, aunque sea de lamentar, está compensado por el hecho de que los sucesivos informes sobre el tema han sido de gran valor y útiles en sí mismos no sólo para el investigador sino también para el juez y el abogado.

La Comisión ha presentado ahora la primera parte del proyecto de artículos, para su consideración. Sin perjuicio de la posición que adopte acerca de las propuestas definitivas que presente la Comisión, el Ministerio de Relaciones Exteriores desea formular por ahora las observaciones siguientes.

Se ha examinado en la Comisión la cuestión de si la codificación del derecho de los tratados debe hacerse en forma de convención — o de varias convenciones relacionadas entre sí — o de código. El Ministerio de Relaciones Exteriores no tiene objeciones que formular a la decisión en favor de una convención, pero opina que esta decisión ha de tener importantes consecuencias para el contenido de la misma. Una convención es un instrumento en virtud del cual las partes contraen obligaciones jurídicamente exigibles. No es, pues, lugar adecuado para describir prácticas y procedimientos convenientes. Para las descripciones de esa clase sería más indicado un código de las prácticas recomendadas, que podría estar sujeto a las modificaciones periódicas que indicaran las necesidades corrientes de los Estados.

Gran parte de los aspectos de procedimiento que preveía el Magistrado Sir Gerald Fitzmaurice para un código del derecho de los tratados han sido descartados con razón del presente proyecto de artículos para una convención. De todos modos parece que varios de los artículos ahora propuestos siguen siendo de ese carácter. En opinión de este Ministerio sería acertado omitir esas disposiciones, por cuanto parecen ser innecesarias y podrían quedar muy pronto anticuadas y convertirse en un lastre para un instrumento que está destinado a ser jurídicamente obligatorio por mucho tiempo. No hay necesidad de que un instrumento de esa clase abarque todos los aspectos de la celebración de tratados, si las normas jurídicas no son aplicables a todos ellos.

Las normas del derecho de los tratados son en gran parte de índole dispositiva, es decir que las partes pueden apartarse de ellas mediante acuerdo. Poca falta hace mencionar ejemplos de las diversas formas en que ello puede hacerse o en las que las partes pueden ejercer su libertad cuando no existen normas. Lo que se necesita, más bien, es consignar las normas de derecho internacional general que rigen una cuestión determinada cuando las partes *no* han resuelto esa cuestión. Además, deberían evidentemente consignarse normas incontestables si se encuentran, de las cuales las partes no puedan desviarse.

Estas consideraciones, aplicadas al presente proyecto, llevan a la conclusión de que ciertos artículos podrían omitirse o traspasarse quizá a un código de prácticas recomendadas.

Como no existe nada en el derecho de los tratados que impida a los Estados expedir una plenipotencia ya sea « sólo para la ejecución del acto particular de que se trate » o de carácter más general, el apartado *a* del párrafo 6 del artículo 4 parece ser innecesario y constituir más bien una recomendación de procedimiento. El artículo 5, como reconoce la propia Comisión, es sólo de carácter descriptivo y parece ser superfluo a menos que se aspire a presentar sistemáticamente todos los aspectos de la celebración de los tratados.

Por lo mismo, los apartados *b* y *c* del artículo 6 parecen ser redundantes, ya que, en realidad, sólo dicen que deberá existir un acuerdo entre las partes sobre la forma en que se adoptará el texto y no parece que establezcan ninguna norma supletoria.

El artículo 7 parece ser más útil como indicación de procedimientos posibles que como pauta jurídica. Sin embargo, puede encontrarse un contenido normativo en ese artículo si lo que con él se persigue es establecer que, en caso de duda, la firma *ad referendum*, la rúbrica o la incorporación del texto al acta final de una conferencia o a una resolución de una organización internacional equivalen a la autenticación del texto. Para ello sería necesario asimismo que el acto de autenticación tuviera efectos jurídicos, lo que parece muy dudoso. El comentario al artículo 7 sugiere que, después de la autenticación, todo cambio en la redacción del texto tendría que hacerse mediante una corrección del texto autenticado consentida por las partes. Pero cabe preguntarse si acaso antes de la autenticación puede hacerse alguna modificación al texto que no sea por acuerdo.

El artículo 8, que se examinará más adelante en sus aspectos de fondo, podría simplificarse si se redactara con arreglo al criterio que se sugiere en el texto siguiente:

No habiendo disposición expresa en contrario consignada en un tratado o en el reglamento en vigor en una organización internacional en la que se adopten tratados:

Un tratado multilateral general se tendrá por abierto a la participación de todos los Estados;

Los demás tratados se tendrán por abiertos a la participación de los Estados que hubieren participado en la adopción del texto o que, aunque no hubieren participado en la adopción del texto, hubieren sido invitados a asistir a la conferencia en la cual se hubiere redactado el tratado.

Con la redacción actual del artículo podría parecer que, en virtud del párrafo 2, no podría excluirse de ser parte en el tratado a ningún Estado que hubiere participado en la adopción del texto del tratado, ni siquiera mediante una cláusula expresa en ese sentido, circunstancia que si bien es poco probable no puede considerarse contraria a la norma jurídica.

Artículo 9. Si bien la mayor parte de las disposiciones de este artículo contienen normas jurídicas — e incluso normas aparentemente nuevas, de las que no pueden apartarse los Estados ni siquiera mediante acuerdo — las estipulaciones del apartado *a* del párrafo 3 tratan del procedimiento y es difícil comprender por qué deban ser de carácter no dispositivo. Si no es ésa la intención, tal

vez pudieran trasponerse a un código de prácticas recomendadas o a un comentario.

El artículo 10 podría mejorarse y abreviarse considerablemente modificando sus disposiciones de modo que tengan el carácter de normas supletorias que sólo serían aplicables a falta de acuerdo entre las partes. El párrafo 1 y el apartado *a* del párrafo 2 serían innecesarios. Los apartados *b* y *c* del párrafo 2 y el párrafo 3 contienen normas que son de utilidad. Debería aclararse, sin embargo, que solamente son aplicables a falta de acuerdo entre las partes. Con la redacción actual del apartado *a* del párrafo 3 se da la impresión de que la rúbrica tiene el *solo* efecto de autenticar, lo que no es cierto en todos los casos. En virtud del apartado *b* del párrafo 2 del artículo 10, la firma *ad referendum* se tiene tan sólo como un acto de autenticación del tratado. Sería conveniente quizá que los Estados acordaran que éste sería siempre el significado que dan los mismos a esa reserva. La Comisión no ha expresado opinión alguna sobre la práctica, que existe sin embargo, de atribuir a esa reserva el significado de «sujeta a ratificación».

En vista de las disposiciones de los artículos 8 y 9 y de la libertad de los Estados para prescribir en un tratado el procedimiento aplicable para la participación en él, podría dudarse quizá de la necesidad de los artículos 13 y 14. Si bien en algunas disposiciones del artículo 15 figuran importantes normas jurídicas, otras partes de ese artículo parecen ser exclusivamente de procedimiento. Un ejemplo de ello es el apartado *c* del párrafo 1, en el que se estipula que si, según el tratado, los Estados participantes pudieran optar entre dos textos diferentes, el instrumento de ratificación deberá indicar el texto al cual se refiere. Esa disposición no proporciona, sin embargo, ninguna norma jurídica para el caso de que no se siguiera ese procedimiento.

En los artículos 18 y 19, mucho de lo que se dice son simplemente ejemplos de lo que pueden estipular las partes y gran parte de sus disposiciones vienen a ser meramente normas de procedimiento que serían más indicadas para un código de prácticas recomendadas. Un código de esa clase sería también el lugar apropiado para las normas que figuran en los artículos 26 y 27, relativas a la corrección de errores. Tanto en el artículo 28 como en el artículo 29, que tratan del depositario, figuran normas jurídicas de naturaleza dispositiva. Aun así, es dudoso que las funciones pormenorizadas que se imponen al depositario en los párrafos 3 a 8 del artículo 29 sean de naturaleza tan permanente que hagan necesaria su inclusión en una convención.

Las observaciones formuladas anteriormente no tienen carácter de crítica hacia las distintas disposiciones cuya omisión se sugiere, sino que están motivadas solamente por el deseo de que la convención esté circunscrita a las reglas básicas de naturaleza estrictamente normativa y de que los procedimientos y normas convenientes, sujetos quizá a frecuentes modificaciones, se traten por separado en un código especial de prácticas recomendadas. Además de estas observaciones, el Ministerio desea formular algunos comentarios sobre el contenido de algunas de las normas que, en su opinión, deberían mantenerse en una convención.

La disposición relativa a la capacidad (*párrafo 1 del artículo 3*) se enuncia en términos generales, y no podía ser de otro modo. En vista de la circunstancia de que la celebración de tratados por una entidad constituye quizá la principal indicación de que se trata de un sujeto de derecho internacional, es evidente que declarar que los sujetos de derecho internacional poseen capacidad para celebrar tratados no sirve de gran cosa. Sin embargo, desarrollar este punto con más detalles suscitara grandes dificultades. Sería mejor dejar que la evolución de la norma jurídica sobre este punto se deje a la práctica de los Estados y de las organizaciones internacionales, así como a las decisiones de los tribunales internacionales.

La formulación del artículo 4 no es del todo satisfactoria. Parece haberse olvidado que lo que importa desde el punto de vista jurídico es si un representante es competente o no para obligar a la entidad

que ostensiblemente representa; la norma de procedimiento de que un jefe de Estado o ministro de relaciones exteriores no tendrán que exhibir un instrumento de plenipotencia, por ejemplo, es una consecuencia de la norma, más importante desde el punto de vista del derecho, de que a esas autoridades se las tiene por competentes, en virtud de su cargo, para vincular jurídicamente el poder ejecutivo por lo menos del Estado que representan. La norma que figura en el párrafo 3 da la impresión de que los Estados *deben* conferir una plenipotencia a los representantes respectivos. En la práctica, muchas veces no se procede así. Para que el párrafo tenga significado jurídico, se debería indicar en él que la competencia de esos agentes depende de que tengan poderes para vincular jurídicamente al Gobierno que dicen representar, y que la existencia de esos poderes se tendrá por demostrada en forma concluyente mediante la presentación de la plenipotencia emanada de autoridad competente. Mediante esa fórmula no se obligaría a los Estados a acudir efectivamente a la plenipotencia, pero se indicaría que todo Estado que acepte la firma de un representante sin examinar la plenipotencia incurre en el riesgo de que el tratado sea denunciado por haber sido concertado por una persona que carecía de poderes para ello o que se ha extralimitado en el ejercicio de esos poderes.

En el apartado *b* del párrafo 4 del artículo 4 se señala y acepta simplemente la práctica común de que los Estados, al concertar tratados de carácter no solemne, suelen abstenerse de exigir la plenipotencia. Sin embargo, lo que interesa desde el punto de vista jurídico es si al proceder así lo hacen a su propio riesgo. Se considera que la respuesta debe ser afirmativa. El fundamento de esa norma sería que es más fácil para un Estado exigir a un representante extranjero que presente un instrumento de plenipotencia que impedir que todos sus representantes actúen sin poderes. Si la respuesta fuera negativa, debería llegarse a la conclusión de que los representantes que firman esta clase de tratados son siempre competentes para vincular a las entidades que dicen representar, lo que no sería aceptable.

La norma que figura en el apartado *b* del párrafo 6 del artículo 4 acerca de la plenipotencia anunciada por telegrama también parece asentar simplemente lo que se considera procedimiento común. De hecho, la plenipotencia así anunciada se acepta muchas veces como prueba suficiente del poder sin que se exija confirmación ulterior. La cuestión es si el poder así conferido ofrece garantías adecuadas de autenticidad. De lo contrario debería adoptarse como norma que los Estados que lo aceptan lo hacen a su propio riesgo.

La nueva disposición del apartado *a* del artículo 6, aunque en sí misma tal vez no suscite objeciones, puede tener consecuencias complicadas en las conferencias que se celebren entre Estados, cuando algunos de ellos sean partes en la convención sobre el derecho de los tratados y otros no. Además, cuando no se llegara a la universalidad en las adhesiones a esa convención, se complicaría mucho la aplicación del artículo 9.

La fórmula de «todo Estado» que se ha propuesto para el artículo 8, párrafo 1, trata de establecer el derecho — que no existe con arreglo al actual derecho internacional consuetudinario — de todo Estado a participar en tratados multilaterales generales. Si bien puede excluirse el efecto de esta disposición, si así se lo desea, mediante disposiciones expresas del tratado, y hay argumentos a favor de la inclusión de una norma supletoria de este carácter, debe formularse la objeción de que sería preferible no implantar esa norma a menos que se agregue una disposición complementaria acerca del método o mecanismo para determinar a qué entidades que se presentan como Estados se las debe reputar por tales. Hay que reconocer que surge un problema similar con respecto a la cuestión que se plantea cuando, entre dos gobiernos rivales, hay que determinar cuál de ellos es competente para contraer obligaciones convencionales que vinculen a un Estado. Una proquesta sobre la manera de resolver este problema sería asimismo bien recibida.

En el artículo 12 se trata de resolver, en forma muy compleja, un antiguo problema que según señala la Comisión es principalmente

de orden teórico. La Comisión reconoce que la diferencia entre las complicadas disposiciones que presenta y la simple norma de que la ratificación no es necesaria más que cuando así lo estipulen expresamente las partes, no es de gran importancia. Si se ejerciera sobre este punto la misma libertad que en varios otros, debería preferirse esta última forma con la condición, quizá, de que también sería necesaria la ratificación en los casos en que está claramente implícito que las partes tenían la intención de hacer aplicable al tratado ese procedimiento. De esa norma supletoria no resultaría ningún peligro para los Estados por cuanto tendrían siempre la posibilidad de prescribir la ratificación mediante cláusulas expresas.

Podría ser conveniente incluir en una convención una norma semejante a la indicada en el artículo 17. Parecería, sin embargo, que en el presente proyecto se va demasiado lejos en la imposición de obligaciones, por ejemplo, a los Estados que sólo participan en la redacción del texto de un tratado dentro del marco de una organización internacional, y que quizá incluso voten en contra de la adopción de ese texto.

El problema jurídico de las reservas es evidentemente más difícil. Los artículos 18 a 20 del proyecto representan un esfuerzo respetable por resolver el problema. No obstante, parecería ser necesario un análisis más a fondo y quizá debería tratarse de diferenciar aún más entre distintas clases de tratados.

Con respecto al artículo 23, es de señalar que parece no haberse previsto los casos en que el tratado no estipule la fecha o la forma de entrada en vigor, sino que sea firmado simplemente o que estipule simplemente la ratificación. La norma supletoria de derecho internacional probablemente señalará para la entrada en vigor la fecha de la firma o de la ratificación, respectivamente.

Según el texto del proyecto del artículo 24 parecería ser necesario un acuerdo entre las partes en un tratado para poner término a su aplicación provisional. El comentario parece sugerir, sin embargo, que la misma puede terminar cuando no quepan dudas de « que el tratado no será ratificado o aprobado por una de las partes » (el subrayado es nuestro). Como la aplicación provisional se prevé muchas veces por no haber finalizado los procedimientos constitucionales internos, y a menudo tampoco hay seguridad absoluta de que haya de confirmarse la aceptación provisional del tratado, se considera que el comentario se acerca mucho a la posición jurídica en que se basa la práctica actual.

[PARTE II]

Observaciones transmitidas por el Ministerio Real de Relaciones Exteriores en carta de 2 de abril de 1965

[Original: inglés]

El Gobierno sueco desea ante todo presentar algunas observaciones sobre la terminología empleada en el proyecto para definir las diversas formas de invalidez de los tratados y las diversas causas de nulidad de los mismos.

En el artículo 31 se autoriza a un Estado a *invalidar su consentimiento* en quedar obligado por un tratado en ciertas circunstancias. Pero no está claro si la invalidación del consentimiento afectará al tratado solamente a partir del momento en que se expresa o retroactivamente desde el momento de su celebración.

En el párrafo 1 del artículo 32 y en el párrafo 1 del artículo 35 se dice que el tratado *carecerá de efecto jurídico*. Con arreglo al párrafo 3 del comentario al segundo de los artículos citados, esta expresión significaría que el tratado sería absolutamente nulo *ipso facto*. No está claro si se ha de entender que la expresión tiene el mismo significado en el artículo 32, lo cual es probable, ya que el artículo 47 se refiere a la *nulidad* en virtud del artículo 32 y del artículo 35 y dispone que los tratados afectados por esa nulidad podrán ser válidos no obstante mediante el asentimiento del Estado

interesado. Cabe preguntarse si no sería conveniente usar una terminología más uniforme.

En virtud de los artículos 36, 37 y 45 los tratados serán *nulos* en determinadas circunstancias. En el párrafo 6 del comentario al artículo 36 se dice que el tratado a que se refiere el artículo es « nulo *ab initio* », en lugar de anulable. No se determina si esto se sigue del mismo artículo 36 o de los artículos 47 y 52. Tampoco está claro si los tratados nulos en virtud del artículo 37 por incompatibilidad con una norma imperativa son también nulos *ab initio*. Se les considera nulos en el párrafo 4 del comentario al artículo 37 pero, a diferencia de los tratados a que se refiere el artículo 36, se les aplica el artículo 52.

En virtud de los artículos 33 y 34 el dolo y el error podrán *alegarse para invalidar el consentimiento* expresado por un Estado con respecto a un tratado. En el párrafo 8 del comentario al artículo 34 se señala que esto significa que el tratado no es inválido *ipso facto*, pero que, si se alega la causa de nulidad, será nulo *ab initio*. Del artículo 47 se deduce que estos tratados pueden considerarse también *nulos*. También en este caso parece conveniente lograr una mayor uniformidad terminológica. Cabe preguntarse si la fórmula *podrá alegar ... para invalidar su consentimiento* expresa debidamente el significado que se le quiere dar. Es de suponer que podría alegarse cualquier hecho. Lo que importa es saber si un determinado hecho tiene consecuencias jurídicas. Dicha expresión no parece resolver esta cuestión.

Con respecto a cada uno de los artículos, el Gobierno sueco, sin perjuicio de la posición definitiva que pueda adoptar, desea presentar las siguientes observaciones:

Artículo 30

Teniendo presente, entre otras cosas, el proyecto de artículo 8 presentado por la Comisión, en virtud del cual « todo Estado podrá ser parte » en los tratados multilaterales generales, salvo que los tratados o el reglamento en vigor en una organización internacional dispusieron lo contrario, se ha de prever la posibilidad de que un Estado reconocido por algunas de las partes en una convención multilateral pueda adquirir la calidad de parte en dicha convención, aunque no haya sido reconocido por una o varias de las restantes partes en la convención. En esta materia parece que se sigue la práctica de que cuando una parte, en ausencia de reconocimiento, no puede asumir la obligación de aplicar la convención multilateral a otra parte, notifica en debida forma al depositario la posición adoptada.

Artículo 31

El Gobierno sueco comparte la opinión de la Comisión de que supondría un riesgo demasiado grande para la estabilidad de los tratados en general que el derecho interno determinase el órgano competente de un Estado para celebrar tratados, y que el principio básico debe ser, como sugiere la Comisión, « que la inobservancia de una disposición de derecho interno relativa a la competencia para celebrar tratados no menoscaba la validez del consentimiento manifestado en debida forma por un órgano o representante del Estado que según el derecho internacional es competente para manifestar el consentimiento ».

La excepción a esta regla prevista por la Comisión abarca los casos en que la violación del derecho interno fuere evidente. La formulación de esta excepción no parece del todo satisfactoria: si en estos casos el consentimiento carece efectivamente de validez [*is invalidated*], no parece que sea posible « invalidar » [*to withdraw*, en el texto inglés] dicho consentimiento. El contenido de esta norma quedaría mejor formulado en los siguientes términos:

« ... no alterará la validez del consentimiento manifestado por su representante. No obstante, cuando la violación de su derecho interno fuere *evidente*, un Estado podrá retirar el consentimiento manifestado por su representante. En los demás casos no podrá

retirar dicho consentimiento sino cuando las demás partes en el tratado accedieren a ello.»

Artículo 32

Las disposiciones que figuran en este artículo se relacionan íntimamente con el texto propuesto para el artículo 4, al que el Gobierno sueco puso objeciones en sus observaciones sobre la primera parte del proyecto de la Comisión. Se señaló con respecto a dicho artículo que en lugar de *prescribir* que a los representantes debe otorgárseles una plenipotencia — de lo cual se suele prescindir en la práctica — el artículo debía determinar lo que importa desde el punto de vista jurídico, a saber, los efectos que se han de atribuir al consentimiento expresado por un representante al que no se ha pedido que presente pruebas de sus poderes y al que, de hecho, no se le hubieren conferido poderes.

Por razones de sistemática, sería conveniente mantener en la primera parte del proyecto de artículos las normas relativas a la existencia de competencia, e insertar en la segunda parte las normas correspondientes relativas al efecto de la falta de competencia. En todo caso parece conveniente formular de nuevo el artículo 4 para eliminar las disposiciones que pueden considerarse como recomendaciones de procedimiento e insertar solamente normas de significado jurídico. Los párrafos 1 y 2 del artículo 4 no exigirían modificación alguna. Pero el párrafo 3 podría modificarse en la siguiente forma:

«No podrá considerarse dotado de poderes (por su cargo o sus funciones) para negociar en nombre de su Estado a ningún otro representante que no acredite esos poderes por medio de credenciales por escrito.»

El texto original parece implicar la obligación de exigir la presentación de plenipotencia — de lo cual se suele prescindir en la práctica — y en cambio el texto propuesto establece simplemente que un Estado que negocia o firma un acuerdo con un representante que no presenta plenipotencia se expone a que este último no esté debidamente autorizado. Esta formulación estaría en consonancia con el párrafo 1 del artículo 32 del proyecto. De igual modo el apartado *a* del párrafo 4 del artículo 4 podría modificarse en la siguiente forma:

«Sin perjuicio de las disposiciones del párrafo 1, no podrá considerarse dotado de poderes (por su cargo o sus funciones) para firmar un tratado en nombre de su Estado al representante de un Estado que no acredite esos poderes por medio de credenciales por escrito.»

Esta formulación estaría en consonancia a su vez con la disposición del párrafo 1 del artículo 32, mientras que el presente texto del apartado *a* del párrafo 4 parece hacer imperativo el requisito de la presentación de una plenipotencia.

En sus anteriores observaciones el Gobierno sueco formuló críticas sobre el contenido del apartado *b* del párrafo 4 del artículo 4, relativo a los tratados en forma simplificada. Se sugirió que a un Estado le es más fácil exigir a un representante extranjero que presente un instrumento de plenipotencia que impedir que todos sus representantes actúen sin las facultades necesarias. A este argumento se añade la circunstancia de que resulta extremadamente difícil delimitar el concepto de tratados en forma simplificada. Si no se puede definir bien este concepto habría muchos casos en los que, con arreglo al proyecto presentado por la Comisión, no se podría determinar si la carencia de facultades del representante invalidaría el tratado en virtud del artículo 32. Desde el punto de vista de la claridad sería preferible, pues, aplicar a la celebración de tratados en forma simplificada el mismo criterio que a la celebración de todos los demás tratados. La mejor manera de hacerlo sería suprimir el apartado *b* del artículo 4. Esta modificación simplificaría la aplicación del artículo 32.

Cabe preguntarse además si en el párrafo 1 del artículo 32 la carga de la denuncia no debería corresponder al Estado cuyo representante ha actuado sin facultades para hacerlo. Aun cuando

el otro Estado deba correr el riesgo por no haber comprobado la existencia de poderes, no sería injusto — teniendo en cuenta el hecho de que normalmente se asume este riesgo — exigir que el primer Estado denuncie el tratado en el momento en que tenga conocimiento de ello, estipulando que de no hacerlo se le considerará obligado. El párrafo 4 del comentario al artículo 32, así como el artículo 47, apunta en esta dirección, pero parece necesario también modificar la última parte del párrafo 1 del artículo 32.

Los artículos 33 (dolo) y 34 (error) se refieren a hipótesis que sólo han de darse en raras ocasiones y por ello cabe preguntarse si realmente es necesario preverlas en la fase actual. No obstante, la formulación de estos artículos no suscita objeciones.

El artículo 35 (coacción personal) se refiere también a un supuesto muy poco frecuente. No obstante, como se han producido casos de este tipo bien conocidos, y como la norma ha sido apoyada por gran parte de la doctrina, tal vez resulte conveniente incluir una disposición sobre este punto.

Los artículos 36 (coacción de un Estado), 37 (violación de una norma imperativa), 44 (cambio fundamental en las circunstancias) y 45 (superveniencia de una nueva norma imperativa) abordan difíciles problemas relacionados con la estructura misma de la sociedad internacional de hoy. Es muy lógico que si la amenaza o el uso de la fuerza contra un Estado está prohibida en virtud del párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas, un tratado impuesto mediante la amenaza o el uso de la fuerza sea inválido también. Puede afirmarse asimismo que la lógica y la congruencia exigen que se establezcan normas que prescriban la invalidez de los tratados incompatibles con normas imperativas nuevas o ya existentes. La inclusión formal de estas normas en un instrumento sobre el derecho de los tratados, por procedente que sea desde el punto de vista de la teoría y del desarrollo progresivo, ha de considerarse también necesariamente dentro del contexto de la organización política actual de la sociedad internacional.

Ciertamente la estabilidad de las relaciones entre los Estados no puede menos de verse amenazada por la celebración de tratados mediante coacción o con violación de normas imperativas de derecho internacional. No obstante, no se puede hacer caso omiso de la circunstancia de que la invalidación de gran número de tratados existentes — especialmente los tratados sobre fronteras — que se han concertado mediante alguna forma de coacción alteraría peligrosamente la estabilidad existente. Se ha de tener presente también que mientras la comunidad internacional no disponga de una organización capaz de garantizar el cambio pacífico y de poner en práctica sus decisiones, por desgracia es posible que continúen celebrándose tratados — armisticios, tratados de paz y otros — en los que se contravengan principios jurídicos y que, no obstante, continúen en vigor e incluso vayan convirtiéndose paulatinamente — como algunos tratados de paz — en un factor de estabilidad.

A la preocupación antes expresada se añade la relativa al procedimiento previsto para determinar la nulidad de un tratado. No se puede pasar por alto la circunstancia de que si bien el proyecto presentado desarrolla y especifica considerablemente los motivos por los cuales se puede alegar la nulidad de un tratado, no desarrolla igualmente los métodos mediante los cuales se pueden examinar estas alegaciones y decidir autorizadamente sobre ellas. El procedimiento sistemático prescrito en el artículo 51 está redactado con gran cuidado y no carece de cierta utilidad. Pero no ofrece garantías contra las alegaciones de nulidad abusivas que un Estado pueda sentirse tentado de presentar basándose en cualquiera de las muchas causas previstas en el proyecto. Más desconcertante aún es el hecho de que el artículo no parece determinar si se puede poner fin al tratado unilateralmente o si éste sigue siendo válido, una vez que se hayan agotado sin resultado los medios indicados en el Artículo 33 de la Carta.

A este respecto se ha de prestar atención también al párrafo 5 del artículo 51. Si esta disposición significa que un Estado

— utilizando los ejemplos citados en el párrafo 7 del comentario — al descubrir que se ha producido un error o un cambio en las circunstancias, puede cesar inmediatamente de ejecutar el tratado y simplemente alegar el error o el cambio en las circunstancias como motivo para ponerle término, la eficacia del artículo, que ya es limitada, se reducirá más aún.

Los problemas relacionados con una política de « no reconocimiento » de los tratados considerados inválidos ciertamente no desaparecerían aun cuando se concediese a la Corte Internacional de Justicia jurisdicción obligatoria para decidir sobre las alegaciones de nulidad basadas en disposiciones relativas, por ejemplo, al cambio en las circunstancias. No obstante, esta jurisdicción contribuiría en gran medida a reducir el riesgo de que se hicieran reclamaciones abusivas.

Los párrafos 1 y 2 y el apartado *a* del párrafo 3 del artículo 38 (tratados que terminan por efecto de sus propias disposiciones) contienen normas de interpretación cuya necesidad puede ser un tanto dudosa. La disposición establecida en el apartado *b* del párrafo 3 parece ser una norma supletoria útil.

El artículo 39 ofrece una solución razonable y en parte nueva del problema que plantean los tratados que no contienen disposiciones sobre extinción.

Los párrafos 2 y 3 del artículo 40 parecen contener también innovaciones provechosas con respecto a la extinción o la suspensión de la aplicación de los tratados multilaterales, si bien no es tan clara la necesidad del párrafo 1.

El artículo 41 (tratado que termina implícitamente por la celebración de otro tratado) establece también una norma de interpretación que puede ser de utilidad.

El artículo 42 se refiere a la importante cuestión de la consecuencia de la violación de las disposiciones de un tratado. La limitación del artículo a la « violación sustancial » parece muy oportuna y la definición de ese concepto aceptable. Cabe preguntarse si el procedimiento prescrito en el artículo 51 ofrece una solución adecuada y suficientemente rápida al urgente problema de la violación de un tratado.

Con respecto a la violación de un tratado multilateral, las disposiciones sugeridas podrían ser adecuadas en la mayor parte de los casos. Se hace observar, sin embargo, que el proyecto solamente autoriza a una parte en un tratado multilateral a suspender su aplicación o a ponerle término con respecto a otra parte que lo haya violado, o a tratar de lograr el consentimiento de las demás partes con el fin de quedar exenta totalmente de las obligaciones que le impone el tratado. Pero podrían darse unas circunstancias tales que hicieran necesario que el Estado interesado pudiera poner término al tratado o suspender su aplicación incluso unilateralmente, por ejemplo cuando la participación del Estado que cometiere la violación fuere condición esencial de la adhesión del otro Estado.

El artículo 43, relativo a la superveniencia de una situación que hace imposible la ejecución del tratado, puede ser útil, aun cuando el supuesto previsto probablemente no se dé con frecuencia.

Con respecto a los artículos 44 y 45 ya se han hecho observaciones en páginas anteriores.

El artículo 46, relativo a la divisibilidad, parece en su conjunto un complemento necesario y muy provechoso del desarrollo de las causas de nulidad y terminación. La referencia — quizá inadvertida — en el párrafo 1 a la posibilidad de que un tratado prevea su propia nulidad, se podría suprimir.

El artículo 47, sobre la renuncia y el asentimiento, parece igualmente un complemento indispensable del resto del proyecto. Sería conveniente además estipular explícitamente en este artículo que un Estado, por su proceder o su aquiescencia, podrá quedar privado del ejercicio del derecho de invalidar su consentimiento que le concede el artículo 31.

El artículo 48 contiene una norma especial sobre la terminación de los instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales y de los tratados redactados en el ámbito de organizaciones internacionales. Esta norma parece imprescindible. Como varias de « las cláusulas de la sección III de la parte II » mencionadas serán evidentemente inaplicables a los tratados pertinentes, sería preferible aludir a las « cláusulas pertinentes de la sección III de la parte II ».

Tal vez fuera conveniente vincular la disposición que figura en el artículo 49 sobre la prueba de la facultad para denunciar un tratado, ponerle término o retirarse de él al propio artículo 4. Parece aún más importante establecer expresamente que la carencia de esta facultad podría originar la invalidez del acto de conformidad con el artículo 32.

La norma que figura en el artículo 50, en virtud de la cual un Estado podrá revocar la notificación por la que pone término a un tratado o se retira de él, está formulada en unos términos tal vez demasiado generales. Si bien la norma sugerida podría ser razonable en casos tales como los de violación, cabe dudar de que sea aceptable con respecto a las notificaciones normales encaminadas a poner fin a un tratado de conformidad con las disposiciones explícitas del mismo sobre la notificación. La finalidad de estas disposiciones parece ser permitir que las demás partes puedan adoptar con tiempo las medidas oportunas para satisfacer las exigencias de la nueva situación. Estas medidas no podrían tomarse con confianza si las notificaciones de terminación se pudiesen revocar. La norma sugerida podría surtir también el efecto de neutralizar las disposiciones que requieren una notificación de antemano, pues de hecho permitiría a un Estado posponer su decisión de poner término a un tratado hasta la víspera del día en que surtiese efecto la notificación efectuada.

El artículo 51 ha sido examinado en páginas anteriores.

El artículo 52, relativo a las consecuencias jurídicas de la nulidad de un tratado, aborda problemas de gran complejidad en términos muy generales y abstractos. Sería conveniente hacer un examen más a fondo que el que ofrece el comentario para ilustrar y analizar los diversos casos que pueden surgir. La expresión « podrán ser obligadas » incluida en el apartado *b* del párrafo 1 parece inadecuada.

El artículo 53, relativo a las consecuencias jurídicas de la terminación de un tratado, exige igualmente una mayor precisión. La delimitación entre el párrafo 2 del artículo 53 y el artículo 52 no está clara: el artículo 52 se refiere a la nulidad de los tratados y cabe suponer que afecta en todo caso a los tratados denominados nulos, término utilizado en el apartado *a* del párrafo 1 del artículo 52, pero el párrafo 2 del artículo 53 se refiere también a los tratados que son nulos.

Tal vez fuese preferible, en la versión inglesa del artículo 53, decir que se eximirá a las partes « from any further obligation to apply a treaty », en lugar de eximir a las mismas partes « from application of the treaty ». Cf. el artículo 54. La expresión « la situación ... conservará su carácter lícito » parece requerir también alguna modificación.

Aunque el artículo 54 relativo a las consecuencias jurídicas de la suspensión de la aplicación de un tratado no es tan complejo como los artículos anteriores, convendría aclarar más los efectos de las normas abstractas.

24. TURQUÍA

[PARTE II]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en nota verbal de 15 de enero de 1965

[Original: inglés]

1. En el artículo 36 del proyecto se prevé que todo tratado que se celebre por la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los

principios de la Carta de las Naciones Unidas será nulo. A fin de aplicar este artículo es esencial que la amenaza o el uso de la fuerza sea con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas. El artículo no especifica de qué clase de amenaza o uso de la fuerza se trata, lo que se ha dejado a la interpretación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas. Se piensa probablemente que los resultados de esa interpretación se aplicarán dentro del marco del derecho de los tratados. Ello indudablemente presentará ciertas desventajas. En primer lugar, como norma, esos principios se interpretarán en general en relación con la solución de cuestiones de índole política. No cabe esperar, en general, que esa interpretación de carácter político posea el grado de claridad necesario para las cuestiones de índole jurídica. Además, esa interpretación puede no ser aceptable para países no miembros de las Naciones Unidas. Por otra parte, es siempre posible que esos principios se modifiquen en el futuro. Por consiguiente, sería conveniente definir la amenaza o el uso de la fuerza, que se prevén en este artículo, a fin de eliminar esos inconvenientes.

2. En el artículo 37 del proyecto se indica que será nulo todo tratado que fuere incompatible con una norma imperativa de derecho internacional general. Este artículo que parece a primera vista ser esencial y de utilidad no puede aplicarse fácilmente sin modificaciones. En primer lugar, los ejemplos que se citan para mostrar la utilidad de este artículo no son compatibles con la realidad. Las naciones no acostumbran hoy día celebrar tratados relacionados con el uso de la fuerza, con la delincuencia, con la trata de esclavos y con el genocidio. Por ello se debe proceder con cautela antes de incluir la noción de *jus cogens* en derecho internacional. En el artículo no se define el significado de *jus cogens*, lo que hace posible que cada nación lo interprete según sus propias necesidades. En realidad, eso es precisamente lo que ha sucedido. Puesto que no se ha establecido en el derecho internacional el mecanismo de jurisdicción obligatoria, esas interpretaciones diferentes en vez de satisfacer las necesidades de la comunidad internacional darán lugar a nuevas desavenencias. Por esa razón, sería erróneo incluir la noción de *jus cogens* unilateralmente en el derecho de los tratados sin establecer en primer término un mecanismo competente investido de la autoridad necesaria para arreglar las diferencias que surjan entre las naciones acerca del *jus cogens* o confiar esa tarea a las organizaciones existentes tales como la Corte Internacional de Justicia.

3. Si bien en el artículo 39 se estipula que un tratado que no contuviese disposiciones sobre su extinción ni previere la posibilidad de denunciarlo o de retirarse de él no podrá ser objeto de denuncia, se reconocen excepciones a este principio para ciertos tratados. Esas excepciones no reflejan exactamente las necesidades de nuestros tiempos. Como ha observado la Corte Internacional de Justicia, en la mayor parte de los tratados celebrados hoy día figuran disposiciones acerca de su abrogación o de la retirada de los mismos. Cuando no se incluye tal disposición en un tratado significa que las partes no desean que sea posible ponerle fin o retirarse. A pesar de esta práctica, el reconocer excepciones para ciertos tratados podría dar como resultado, en última instancia, que se desconozca la voluntad de las partes. No es procedente citar como ejemplo los tratados comerciales de hoy día, que se celebran generalmente por un período breve. En caso de que no se reconociera excepción alguna ¿durarían indefinidamente los tratados celebrados sin limitación? La respuesta a esta pregunta depende de si ha de darse prioridad al interés de una parte, de ambas partes o de todas las partes interesadas, o al mantenimiento del derecho y el orden internacionales. Creemos que sería beneficioso para la comunidad internacional que en los casos excepcionales previstos en el artículo 39, se diera a cada parte el derecho a solicitar la revisión del tratado correspondiente en vez del derecho a ponerle término o a retirarse de él.

4. En nuestra opinión, en el párrafo 2 del artículo 40, el período después del cual puede ponerse término a un tratado con el solo acuerdo de los Estados partes en el mismo debería ser de 10 años.

5. En el artículo 44 del proyecto se ha aceptado el principio de que un cambio en las circunstancias existentes al tiempo de la celebración del tratado podrá alegarse como razón para poner término al tratado o para retirarse de él únicamente en las condiciones previstas en ese artículo. Si bien es satisfactorio que la Comisión de Derecho Internacional se haya preocupado por indicar las limitaciones fundamentales a la aplicación de este principio — que es precisamente uno de los temas más discutidos en derecho internacional —, la aceptación de este principio sin establecer en primer término amplias garantías con respecto a su aplicación podría crear condiciones perjudiciales para el derecho y el orden internacionales. Puesto que en el comentario a este artículo no se define con claridad suficiente el lugar que ocupa este principio en el derecho internacional actual, nos abstendremos de expresar una opinión detallada a este respecto. Lo que nos interesa aquí es el resultado final de ese artículo. En el mismo se reconoce, con ciertas limitaciones, el derecho a invocar un cambio en las circunstancias como razón para poner término a un tratado o para retirarse de él. Turquía no está de acuerdo con este punto de vista. Los cambios fundamentales en las condiciones que ocurren después que el tratado ha sido firmado sólo pueden facultar a las partes para solicitar que se celebren negociaciones con miras a adaptar el tratado a las nuevas circunstancias. Si las partes no pueden llegar a un acuerdo a este respecto, pueden siempre recurrir al arbitraje o a los órganos judiciales internacionales. Por consiguiente, Turquía sugiere que se enmiende el artículo de modo que se estipule que las partes interesadas deberían en primer término celebrar conversaciones entre ellas y someter posteriormente la controversia a la Corte Internacional de Justicia si no pudieren llegar a un acuerdo.

6. Con relación al artículo 45 del proyecto, Turquía considera que los puntos de vista expresados con respecto al artículo 37 son también válidos en este caso. Desearíamos recordar que en la mayor parte de los tratados multilaterales actuales se incluyen ciertas cláusulas destinadas a mostrar la relación existente entre esos tratados y los celebrados anteriormente.

7. En el artículo 51 del proyecto se definen los métodos que han de seguirse para determinar la nulidad de un tratado o para ponerle término, retirarse de él o suspender su aplicación. En el párrafo 3, donde se establecen los métodos que han de utilizarse, figura la disposición más importante del artículo. De conformidad con este párrafo, si las partes no pudieren llegar a un acuerdo sobre los puntos mencionados anteriormente, deberán recurrir a los medios indicados en el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas.

En el comentario al artículo 51 se indica que en opinión de algunas delegaciones no se prevé ningún arreglo obligatorio, y se explica que no existe ninguna cláusula semejante en otros tratados. Se hace también referencia a la opinión expresada por algunos miembros de que el método de arreglo obligatorio no se ajusta a la realidad. Turquía cree que esa observación es también acertada con respecto a otros artículos.

Las disposiciones que no cuentan con el asentimiento de todas las naciones no pueden incorporarse al derecho internacional sin ofrecer primero garantías adecuadas. Por consiguiente, Turquía propone que se agregue en el párrafo 3 del artículo 51 un párrafo en el que se estipule que las partes tendrán derecho a recurrir a la Corte Internacional de Justicia.

[PARTE III]

Observaciones transmitidas por nota verbal de 4 de octubre de 1965 del Representante Permanente ante las Naciones Unidas

[Original: inglés]

Artículo 55

En vista de las opiniones que se han expresado en estos últimos años, es útil y necesario que la Comisión de Derecho Internacional

confirme la norma *pacta sunt servanda*, que es la base del derecho de los tratados. La eficacia de este principio ha de ser especialmente realzada si se apoya en el principio de la buena fe. El proyecto preparado por el Relator Especial ha hecho resaltar claramente el principio de la buena fe. Pero aunque la Comisión de Derecho Internacional haya observado en el comentario de este artículo que el principio de la buena fe constituye una parte inseparable de la norma *pacta sunt servanda*, esta observación no se refleja plena y claramente en el texto. Por lo tanto, el Gobierno de Turquía cree que debería incluirse en el artículo un párrafo análogo al segundo párrafo del proyecto presentado por el Relator Especial y que debería estipularse claramente que toda parte en un tratado deberá abstenerse de cualquier acto encaminado a impedir la debida ejecución del tratado. Además, con arreglo al párrafo 4 del proyecto del Relator Especial, las partes que no cumplan con las obligaciones que les impone el tratado incurrirán en responsabilidad internacional. Aunque esta norma se refiere principalmente a la responsabilidad internacional de los Estados, a juicio del Gobierno de Turquía, debería añadirse al artículo 55, hasta que se codifiquen las normas de la responsabilidad internacional de los Estados, un párrafo análogo al párrafo 4 del proyecto del Relator Especial. La adición que sugiere el Gobierno de Turquía es tanto más necesaria cuanto que al párrafo 5 del artículo 63 se ha incorporado una disposición concreta de esa índole.

Artículo 56

El Gobierno de Turquía reconoce que las cláusulas de un tratado sólo se aplicarán en principio en relación a los hechos acaecidos y a los actos realizados mientras el tratado esté en vigor. Pero en vista de la naturaleza de la excepción a este principio, que se incluye en la última parte del párrafo 1 del artículo, y a fin de evitar las interpretaciones erróneas a que podría prestarse esa excepción, éste debería limitarse a casos más concretos y definidos. Por lo tanto, el Gobierno de Turquía sugiere que en la última parte del párrafo 1 del artículo se sustituyan las palabras « salvo que del propio tratado no resultare lo contrario » por « salvo que en el tratado se determinase lo contrario ».

Artículo 60

El Gobierno de Turquía reconoce el principio general que se formula en el artículo respecto de los tratados que prevén derechos para terceros Estados, pero considera inadecuadas las condiciones que se establecen para gozar de dichos derechos. En el párrafo 2 del artículo se determina que un Estado que no sea parte en un tratado y ejerciere un derecho en virtud del párrafo 1, estará obligado a cumplir las condiciones que para su ejercicio se estipulen en el tratado o se establezcan de conformidad con el mismo. En realidad, con arreglo a este párrafo, se limitan las facultades de los Estados, partes en el tratado, para concertar otro tratado que pudiese vulnerar los derechos adquiridos de terceros Estados. Esta situación no sólo implica una restricción a las facultades de Estados independientes y soberanos, sino que crea además un desequilibrio y una injusticia entre las responsabilidades respectivas de los mismos. Debe preverse la posibilidad de que algunos Estados, partes en un tratado, puedan modificar los derechos reconocidos en ciertas condiciones a terceros Estados, concertando otro tratado análogo al original pero que no se base en las mismas disposiciones.

No cabe limitar el derecho a concertar un nuevo acuerdo al cumplimiento de las disposiciones del tratado existente, como se prevé en el párrafo 2, pues ello sería contrario a las necesidades cambiantes de la vida internacional. Por lo tanto, el Gobierno de Turquía sugiere que en la última parte del párrafo 2 se sustituyan las palabras « o se establezcan de conformidad con el mismo » por las palabras « o se establezcan en un nuevo tratado análogo ».

Artículo 61

Conforme a este artículo, un tercer Estado que hubiese adquirido un derecho implícito en virtud del apartado *b* del párrafo 1 del

artículo 60, podrá suspender la aplicación de un tratado al que no hubiese dado su consentimiento expreso. Una situación jurídica de esta índole es insostenible. El artículo 61 sólo puede aceptarse si se sustituyen, en el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 60, las palabras « expresa o tácitamente » por la palabra « expresamente ». De este modo, el artículo 61 se basaría en un acuerdo colateral y podría ser aceptado por las partes. La última frase del artículo 61 « a menos que del tratado no se deduzca que la disposición fuese revocable », no bastaría para remediar esta situación. Turquía sólo puede aceptar el artículo 60 si se sustituyen las palabras « expresa o tácitamente » del apartado *b* del párrafo 1 por la palabra « expresamente ».

Artículo 68

Aunque en el comentario sobre el apartado *c* de este artículo se manifiesta que se ha tenido en cuenta una nueva norma general de derecho internacional, ello no se refleja claramente en el texto del artículo, lo que podría originar dificultades en el futuro. Así, por ejemplo, puesto que en el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 69 se ha utilizado la expresión « derecho internacional general », cabe sostener que la terminología del artículo 68 tiene una connotación distinta. A fin de evitar interpretaciones erróneas, el Gobierno de Turquía propone que en el texto del apartado *c* del artículo 68 se sustituyan las palabras « derecho consuetudinario » por las palabras « derecho internacional general ».

Artículo 69

La interpretación de los tratados internacionales es una cuestión importante que se relaciona con la aplicación de los mismos. Hay un número considerable de normas de interpretación, como se comprueba en las decisiones de la Corte Internacional. Convendría llegar a un acuerdo sobre los principios en que se basan estas normas y sobre el orden de prioridad que debe concedérseles, con lo que se facilitaría su codificación y se eliminarían las dificultades con que se tropieza al aplicarlas. No cabe duda de que la aplicación de los tratados internacionales mejoraría si se eliminasen las dificultades y los conflictos que se plantean debido a las diferencias de interpretación. En consecuencia, el Gobierno de Turquía apoya las actividades que realiza la Comisión de Derecho Internacional a fin de codificar las normas relativas a la interpretación de los tratados. Turquía también está de acuerdo con los principios en que se ha basado la Comisión de Derecho Internacional al determinar esas normas de interpretación.

25. UGANDA

[PARTE II]

Observaciones transmitidas por el Representante Permanente ante las Naciones Unidas en carta de 16 de octubre de 1964

[Original: inglés]

A mi modo de ver, el artículo 31 del proyecto puede suscitar ciertas dificultades de interpretación. En este artículo se estipula que cuando un representante que haya recibido poder para celebrar tratados firmare un tratado cuyas disposiciones fueren incompatibles con alguna ley interna del Estado, este hecho no invalidará el tratado salvo cuando las partes admitieren que la violación del derecho interno es evidente. A este respecto, creo que las demás partes tendrán que examinar el « derecho interno » que se supone violado por el tratado así celebrado, interviniendo por consiguiente en los asuntos internos de ese Estado. ¿Estoy en lo cierto al suponer que los procedimientos aplicados en la ratificación de los tratados tendrán en cuenta cualesquiera conflictos que puedan surgir entre el tratado propuesto y el derecho interno? Comprendo que las demás partes contratantes deseen tener una cierta garantía de que el tratado que han firmado no se declarará nulo, pero a mi juicio es

éste un principio peligroso que abre la posibilidad de que en los tratados internacionales se eludan los procedimientos constitucionales de un Estado Miembro.

Apruebo plenamente el artículo 36 en el que se trata de abandonar el procedimiento, antes admitido, de coaccionar a los Estados para que participen en un tratado. Tengo entendido que antes de la primera guerra mundial la coacción era un procedimiento aceptado para obligar a los Estados a adherirse a los tratados, y nos complace comprobar que el artículo 36 elimina este elemento de coacción que estaba definitivamente superado.

26. UNIÓN DE REPÚBLICAS SOCIALISTAS SOVIÉTICAS

[PARTES I Y III]

Observaciones transmitidas por la Misión Permanente ante las Naciones Unidas en nota de fecha 15 de junio de 1965

[Original: ruso]

[Parte I]

Las autoridades competentes de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas presentan las siguientes observaciones relativas al proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, elaborado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas en sus períodos de sesiones 14.º, 15.º y 16.º.

Participación en tratados multilaterales generales (artículos 8 y 9)

Las autoridades competentes de la Unión Soviética opinan que, al codificar el derecho de los tratados, es preciso partir del supuesto de que los acuerdos multilaterales generales deben estar abiertos a la participación de todos los Estados. Así lo exige el principio de la igualdad de los Estados. Por otra parte, dado que dichos tratados regulan habitualmente cuestiones que atañen a todos y a cada uno de los Estados y que tienen por objeto establecer o desarrollar normas y principios de derecho internacional universalmente reconocidos, obligatorios para todos los Estados, el hecho de negar a determinados Estados la posibilidad de llegar a ser parte en dichos tratados es contrario al espíritu y a la finalidad de los mismos y perjudicial para la colaboración internacional.

Ratificación (artículo 12)

Puesto que la expresión « tratado », que figura en el artículo 1 del proyecto, significa todo acuerdo (tratado, convención, canje de notas o de cartas, etc.) concertado entre dos o más Estados, y puesto que la mayoría de esos acuerdos no están sujetos en la actualidad a ratificación, el artículo 12 debe basarse en el supuesto de que un tratado internacional está sujeto a ratificación si el propio tratado así lo estipula o si el representante de un Estado ha firmado el tratado « sujeto a ratificación ».

[Parte III]

Tratados que prevén obligaciones para terceros Estados (artículo 59)

Es necesario tener en cuenta que hay casos en que no se requiere el consentimiento de un tercer Estado para que a él se extienda la obligatoriedad de un tratado. Con esto guardan especial relación los tratados que, en conformidad con el principio de la responsabilidad de los Estados, imponen obligaciones al Estado agresor responsable de haber iniciado y perpetrado una guerra de agresión.

Las anteriores observaciones acerca del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados no son completas ni definitivas. Las autoridades competentes de la Unión Soviética se reservan el derecho de formular en momento oportuno nuevas observaciones y nuevos comentarios sobre el proyecto de artículos.

27. YUGOSLAVIA

[PARTES I, II Y III]

Observaciones transmitidas en carta de 31 de diciembre de 1965 enviada por el Asesor Jurídico Jefe del Ministerio de Relaciones Exteriores

[Original: francés]

[Parte I]

Artículo 0

Ante la importancia y el alcance de los acuerdos internacionales concertados por las organizaciones internacionales, que en la primera parte del proyecto de la Convención de 1962 tienen reconocido el lugar que les corresponde, el Gobierno de la República Federativa Socialista de Yugoslavia considera que convendría que la futura convención sobre el derecho de los tratados no se limitara exclusivamente a los tratados concertados entre Estados, sino que se extendiese igualmente a los acuerdos concertados por otros sujetos de derecho internacional, especialmente por las organizaciones internacionales.

Como bien se sabe, los Estados y las organizaciones internacionales se hallan vinculados por más de un millar de tratados, de manera que ocupan un lugar de primer orden, especialmente si se tiene en cuenta que es de prudencia práctica contar con que de tantas relaciones contractuales podrán suscitarse problemas y dificultades que habrá que resolver en un plazo razonable.

Por último, la propia Comisión, reconociendo la importancia de los tratados concertados por las organizaciones internacionales, en el artículo 2 del proyecto habla del valor jurídico de los tratados concertados entre las organizaciones internacionales y otros sujetos de derecho internacional.

Artículo 1

El Gobierno yugoslavo considera que convendría ampliar la definición de « tratado » para que comprendiera expresamente también los casos previstos por el párrafo *b* del artículo 1 del proyecto anterior, o sea, los tratados en forma simplificada.

Quizá convendría volver a examinar las disposiciones que se refieren a la definición.

Artículos 8 y 9

En cuanto a la participación de los Estados en tratados multilaterales generales, el Gobierno yugoslavo opina que tales tratados deberían quedar abiertos a la firma de todos los Estados, ya que tal extensión redundaría en beneficio no sólo de la comunidad internacional, sino también de los Estados partes en el tratado.

La exclusión de que otros Estados participen en los tratados multilaterales no es sólo contraria al principio generalmente admitido de la igualdad soberana de los Estados, sino que constituiría también una discriminación contraria a los principios de la Carta de las Naciones Unidas.

Artículo 12

El Gobierno yugoslavo considera que la ratificación de los tratados es consecuencia de los principios democráticos y que convendría que en el convenio sobre el derecho de los tratados se previera la ratificación como norma supletoria.

En efecto, sería deseable que el trámite de la ratificación sólo se omitiese en casos excepcionales y cuando esté expresamente así previsto por otros tratados o cuando sea ésa la intención de los Estados signatarios.

No obstante, si el tratado no contiene disposiciones expresas sobre la ratificación, habría que considerar que se exige la ratificación, por lo cual convendría complementar en este sentido el artículo 12 del proyecto.

[Parte II]

Corresponde a las necesidades actuales de la comunidad internacional la tendencia fundamental seguida por las disposiciones sobre los vicios del consentimiento dado por las partes contratantes, de que se trata en los artículos 33, 34 y 35 del proyecto, disposiciones con las que se pretende asegurar la manifestación de la verdadera voluntad de las partes contratantes en condiciones de negociación normales.

Artículos 37 y 45

A juicio del Gobierno yugoslavo, la Comisión de Derecho Internacional comparte — y no sin sobrada razón — la hipótesis de la existencia de normas imperativas de derecho internacional (*jus cogens*).

Los dos artículos arriba citados recalcan la vigencia de normas imperativas de derecho internacional que deben ser respetadas por los Estados a la hora de concertar tratados.

Sin embargo, los Estados, en cuanto miembros de la comunidad internacional, participan en la creación del orden jurídico internacional, que cambia, evoluciona y progresa al igual que las normas imperativas.

Dentro de un orden internacional dado, los tratados que fueran incompatibles con ese orden deberían considerarse como contrarios al derecho, lo mismo que deberían ser nulos los tratados incompatibles con una nueva norma imperativa del derecho internacional general, conforme al artículo 45 del proyecto.

Artículo 39

Sería conveniente formular con mayor precisión las disposiciones de este artículo relativas a los tratados que no prevén cláusula de denuncia.

Realmente resulta difícil suponer que, en las circunstancias internacionales actuales, puedan darse tratados perpetuos. Por lo tanto procedería, no sólo prever la posibilidad, sino también el procedimiento, de denuncia de los tratados correspondientes, dada la experiencia que se saca de la historia de las relaciones contractuales de carácter perpetuo.

[Parte III]

Observaciones transmitidas por el Asesor Jurídico Jefe del Ministerio de Relaciones Exteriores en carta de 9 de abril de 1966

[Original: francés]

Artículo 55

El Gobierno de la República Federativa Socialista de Yugoslavia considera satisfactorio el texto del artículo 55 del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, que recoge el principio *pacta sunt servanda*, uno de los fundamentales del derecho internacional.

Con todo, sería conveniente dar explicaciones más detalladas, en el comentario de este artículo, en cuanto al contenido y los efectos del principio *pacta sunt servanda* en relación con otros principios fundamentales del derecho internacional de los que se ocupan la Carta de las Naciones Unidas y otros instrumentos internacionales, especialmente cuando se trata de *jus cogens*.

En efecto, la aplicación del principio *pacta sunt servanda* no bastaría para garantizar la observancia de un tratado internacional, si no se respetaran las normas imperativas del derecho internacional u otras reglas generales admitidas por éste sobre nulidad, vicios del acuerdo de voluntades de las partes contratantes, etc. Cumplir conscientemente los tratados internacionales significa, pues, aplicar tratados internacionales concluidos de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y los restantes principios generales del derecho internacional.

Además, sería conveniente determinar las relaciones existentes entre el *jus cogens* universal y el *jus cogens* regional.

Artículo 56

Debería redactarse este artículo de forma más clara en cuanto a la irretroactividad de los tratados internacionales.

El Gobierno de la República Federativa Socialista de Yugoslavia considera que sería preciso utilizar en los dos párrafos de ese artículo la misma fórmula « a menos que el tratado no disponga otra cosa », para evitar cualquier duda en lo referente a la intención de las partes contratantes.

Artículo 57

En opinión del Gobierno de la República Federativa Socialista de Yugoslavia, este artículo es incompleto.

Efectivamente, de un tratado resultan también derechos y obligaciones para las partes contratantes fuera del territorio de cada una de ellas en el sentido estricto de la palabra, como ocurre cuando se trata, por ejemplo, de la alta mar, de la zona epicontinental, del espacio ultraterrestre, de los organismos internacionales, etc.

Por ello sería conveniente completar este artículo en el sentido indicado, partiendo de la hipótesis de que el ámbito de aplicación territorial de un tratado se extiende a todo el territorio de cada una de las partes contratantes, siempre que ese territorio guarde relación con el Estado como sujeto, salvo que del propio tratado internacional no resultare lo contrario.

Artículos 58, 59 y 60

El Gobierno de la República Federativa Socialista de Yugoslavia considera que estos tres artículos podrían fundirse en uno solo, redactado de forma más precisa y más armoniosa.

Quizá se debiera subrayar en el comentario la diferencia que existe entre la creación de derechos y obligaciones para un Estado determinado o en general para varios Estados por medio de un tratado internacional, y, por ejemplo, la creación de una nueva norma por medio de una convención internacional.

Si, a pesar de todo, se insiste en la necesidad de conservar esos tres artículos, sería conveniente suprimir en el artículo 58 las palabras « sin el consentimiento de este último », y sustituirlas por « sin perjuicio de los derechos y obligaciones previstos en los artículos 59 y 60 ».

Artículos 63, 66 y 67

Cuando se redacten de forma definitiva estos artículos, relativos a la modificación de los tratados multilaterales respecto de todas las partes contratantes o sólo de algunas de ellas, sería conveniente prever una solución única, general y más clara.

En efecto, sería conveniente, en la medida de lo posible, colocar en el mismo plano las consecuencias que puedan producirse, en relación con las modificaciones de un tratado, por la aplicación del párrafo 5 del artículo 63 o de los párrafos *a* y *b* del artículo 67.

Artículo 68

En este artículo es necesario armonizar las expresiones utilizadas para designar el derecho internacional consuetudinario en los textos francés e inglés.

Artículos 69, 70, 71, 72 y 73

En opinión del Gobierno de la República Federativa Socialista de Yugoslavia, debieran también completarse las disposiciones relativas a la interpretación de los tratados.

Sería preciso incluir una disposición especial que excluyera la posibilidad de despojar a un tratado de su verdadero sentido y de su eficacia por un procedimiento de interpretación.

Además, cuando se trata de la adhesión a tratados multilaterales, los Estados, por lo general, tienen a la vista el propio texto del tratado y no los trabajos preparatorios anteriores a la aprobación de éste. Sería preciso también regular este punto.

La solución de que los trabajos preparatorios sólo se utilicen como medios complementarios de interpretación de los tratados internacionales en las hipótesis previstas en el artículo 70 resulta aceptable. En efecto, es acertado precisar que, cuando se trata del texto de un tratado claro y sin equívocos, no es posible acudir a los acuerdos provisionales a los que se llegó en el curso de las nego-

ciaciones, durante las cuales las partes contratantes adoptaron necesariamente posiciones unilaterales, a las que luego siguieron soluciones de transacción. En otras palabras, en estos casos sólo se autoriza a las partes contratantes a recurrir de buena fe a la solución de transacción que se adoptó en definitiva.

Además, es preciso tener en cuenta también el caso de que un instrumento internacional sea obra de muchos Estados, de sistemas y concepciones jurídicas distintos, en el que la interpretación de una solución deberá estar de acuerdo con las concepciones jurídicas de todas las partes contratantes.

APÉNDICE

Cuadro de referencias en el que se indica la correspondencia entre los números asignados a los artículos, secciones y partes del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados en los informes de la Comisión a partir de 1962

Nota. El cuadro de la página siguiente tiene por fin mostrar la correspondencia entre los textos del proyecto de artículos adoptados provisionalmente por la Comisión en 1962, 1963 y 1964, que constituyen el objeto de las observaciones de los gobiernos reproducidas en el Anexo del presente informe, y los textos revisado y final del proyecto de artículos adoptados por la Comisión en la primera parte de su 17.º período de sesiones en 1965 y en su 18.º período de sesiones en 1966, respectivamente. El cuadro está elaborado siguiendo el orden de los artículos en los informes de 1962, 1963 y 1964; para encontrar los textos anteriores que correspondan a cada artículo del proyecto final pueden utilizarse también las notas relativas a cada artículo que aparecen en el capítulo II del presente informe.

Proyecto de 1962 (A/5209)			Proyecto de 1963 (A/5509)			Proyecto de 1964 (A/5809)			Proyecto de 1965 (A/6009)			Proyecto final de 1966 (A/6309)		
Artículo	Sección	Parte	Artículo	Sección	Parte	Artículo	Sección	Parte	Artículo	Sección	Parte	Artículo	Sección	Parte
1	I	I	—	—	—	—	—	—	1	I	I	2	Introd.	I
2	I	I	—	—	—	—	—	—	2	I	I	3	Introd.	I
3	I	I	—	—	—	—	—	—	3	I	I	5	I	II
4	II	I	—	—	—	—	—	—	4	II	I	6	I	II
5	II	I	—	—	—	—	—	—		Suprimido			Suprimido	
6	II	I	—	—	—	—	—	—	6	II	I	8	I	II
7	II	I	—	—	—	—	—	—	7	II	I	9	I	II
8	II	I	—	—	—	—	—	—		Decisión aplazada			Suprimido	
9	II	I	—	—	—	—	—	—		Decisión aplazada			Suprimido	
10	II	I	—	—	—	—	—	—		Contenido sustantivo incorporado en art. 11			Contenido sustantivo incorporado en art. 10	
11	II	I	—	—	—	—	—	—	11	II	I	10	I	II
12	II	I	—	—	—	—	—	—	12	II	I	11	I	II
13	II	I	—	—	—	—	—	—		Decisión aplazada		22	I	II
14	II	I	—	—	—	—	—	—		Contenido sustantivo incorporado en art. 12			Contenido sustantivo incorporado en art. 11	
15	II	I	—	—	—	—	—	—	15	II	I	13	I	II
15,1)	II	I	—	—	—	—	—	—	16	II	I	14	I	II
b y c														
16	II	I	—	—	—	—	—	—	15	II	I	13	I	II
17	II	I	—	—	—	—	—	—	17	II	I	15	I	II
18, 19 y 20	III	I	—	—	—	—	—	—	18, 19 y 20	III	I	16, 17 y 18	II	II
21	III	I	—	—	—	—	—	—	21	III	I	19	II	II
22	III	I	—	—	—	—	—	—	22	III	I	20	II	II
23	IV	I	—	—	—	—	—	—	23	IV	I	21	III	II
24	IV	I	—	—	—	—	—	—	24	IV	I	22	III	II
25	IV	I	—	—	—	—	—	—	25	IV	I	75	—	VII
26	V	I	—	—	—	—	—	—	26	IV	I	74	—	VII
27	V	I	—	—	—	—	—	—		Contenido sustantivo incorporado en art. 26			Contenido sustantivo incorporado en art. 74	
28 y 29,1)	V	I	—	—	—	—	—	—	28	IV	I	71	—	VII
29,2) al 8	V	I	—	—	—	—	—	—	29	IV	I	72	—	VII
—	—	—	30	I	II	—	—	—	—	—	—	39	I	V
—	—	—	31	II	II	—	—	—	—	—	—	43	II	V
—	—	—	32, 1)	II	II	—	—	—	—	—	—	7	I	II
—	—	—	32, 2)	II	II	—	—	—	—	—	—	44	II	V
—	—	—	33	II	II	—	—	—	—	—	—	46	II	V
—	—	—	34	II	II	—	—	—	—	—	—	45	II	V
—	—	—	35	II	II	—	—	—	—	—	—	48	II	V
—	—	—	36	II	II	—	—	—	—	—	—	49	II	V
—	—	—	37	II	II	—	—	—	—	—	—	50	II	V
—	—	—	38	III	II	—	—	—	—	—	—	51	III	V
—	—	—	38, 3) b	III	II	—	—	—	—	—	—	52	III	V
—	—	—	39	III	II	—	—	—	—	—	—	53	III	V

---	---	---	40	III	II	---	---	---	---	---	---	54	III	V
---	---	---	41	III	II	---	---	---	---	---	---	56	III	V
---	---	---	42	III	II	---	---	---	---	---	---	57	III	V
---	---	---	43	III	II	---	---	---	---	---	---	58	III	V
---	---	---	44	III	II	---	---	---	---	---	---	59	III	V
---	---	---	45	III	II	---	---	---	---	---	---	61	III	V
---	---	---	46	IV	II	---	---	---	---	---	---	41	I	V
---	---	---	47	IV	II	---	---	---	---	---	---	42	I	V
---	---	---	48	IV	II	---	---	---	---	---	---	4	Introd.	I
---	---	---	49 y	V	II	---	---	---	3 bis	I	I	63	IV	V
---	---	---	50, 1)			---	---	---	---	---	---	---	---	---
---	---	---	50, 2)	V	II	---	---	---	---	---	---	64	IV	V
---	---	---	51	V	II	---	---	---	---	---	---	62	IV	V
---	---	---	52	VI	II	---	---	---	---	---	---	65	V	V
---	---	---	53	VI	II	---	---	---	---	---	---	66	V	V
---	---	---	53, 4)	VI	II	---	---	---	---	---	---	Contenido sustantivo incorporado en art. 40		
---	---	---	54	VI	II	---	---	---	---	---	---	68	V	V
---	---	---	---	---	---	55	I	III	---	---	---	23	I	III
---	---	---	---	---	---	56	I	III	---	---	---	24	II	III
---	---	---	---	---	---	57	I	III	---	---	---	25	II	III
---	---	---	---	---	---	58	I	III	---	---	---	30	IV	III
---	---	---	---	---	---	59	I	III	---	---	---	31	IV	III
---	---	---	---	---	---	60	I	III	---	---	---	32	IV	III
---	---	---	---	---	---	61	I	III	---	---	---	33	IV	III
---	---	---	---	---	---	62	I	III	---	---	---	34	IV	III
---	---	---	---	---	---	63	I	III	---	---	---	26	II	III
---	---	---	---	---	---	64	I	III	---	---	---	60	III	V
---	---	---	---	---	---	65	II	III	---	---	---	35	---	IV
---	---	---	---	---	---	66	II	III	---	---	---	36	---	IV
---	---	---	---	---	---	67	II	III	---	---	---	37	---	IV
---	---	---	---	---	---	68	II	III	---	---	---	38	---	IV
---	---	---	---	---	---	69	III	III	---	---	---	27	III	III
---	---	---	---	---	---	70	III	III	---	---	---	28	III	III
---	---	---	---	---	---	71	III	III	---	---	---	27, 4)	III	III
---	---	---	---	---	---	72	III	III	---	---	---	29	III	III
---	---	---	---	---	---	73	III	III	---	---	---	29	III	III
---	---	---	---	---	---	---	---	---	0	I	I	1	Introd.	I
---	---	---	---	---	---	---	---	---	29 bis	IV	I	73	---	VII
---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	40	I	V
---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	47	II	V
---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	55	III	V
---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	67	V	V
---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	69	---	VI
---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	---	70	---	VI

LISTA DE DOCUMENTOS MENCIONADOS EN EL PRESENTE VOLUMEN

<i>Documento</i>	<i>Título</i>	<i>Observaciones y referencias</i>
A/925	Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su primer período de sesiones (12 de abril a 9 de junio de 1949)	<i>Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuarto período de sesiones, Suplemento N.º 10</i> ; publicado también en el <i>Yearbook of the International Law Commission, 1949</i> .
A/5209	Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 14.º período de sesiones (24 de abril a 29 de junio de 1962)	<i>Ibid., decimoséptimo período de sesiones, Suplemento N.º 9</i> , publicado también en el <i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962</i> , vol. II.
A/5509	Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 15.º período de sesiones (6 de mayo a 12 de julio de 1963)	<i>Ibid., decimoctavo período de sesiones, Suplemento N.º 9</i> , publicado también en el <i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963</i> , vol. II.
A/5687	Práctica de los depositarios en relación con las reservas: informe del Secretario General	Publicado en el <i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965</i> , vol. II.
A/5746	Informe del Comité Especial de los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados	<i>Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Anexos</i> , temas 90 y 94 del programa.
A/5809	Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 16.º período de sesiones (11 de mayo a 24 de julio de 1964)	<i>Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimonoveno período de sesiones, Suplemento N.º 9</i> , publicado también en el <i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964</i> , vol. II.
A/6009	Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 17.º período de sesiones (3 de mayo a 9 de julio de 1965)	<i>Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo período de sesiones, Suplemento N.º 9</i> ; publicado también en el <i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965</i> , vol. II.
A/CN.4/23	Informe sobre el derecho relativo a los tratados, por J. L. Brierly, Relator Especial	Mimeografiado. Para el texto original en inglés, véase <i>Yearbook of the International Law Commission, 1950</i> , vol. II.
A/CN.4/41	Reservas a las convenciones multilaterales: informe de J. L. Brierly, Relator Especial	Mimeografiado. Para el texto original en inglés, véase <i>Yearbook of the International Law Commission 1951</i> , vol. II.
A/CN.4/43	Segundo informe sobre el derecho relativo a los tratados, por J. L. Brierly, Relator Especial	Mimeografiado. Para el texto original en inglés, véase <i>Yearbook of the International Law Commission, 1951</i> , vol. II.
A/CN.4/54	Tercer informe sobre el derecho relativo a los tratados, por J. L. Brierly, Relator Especial	Mimeografiado. Para el texto original en inglés, véase <i>Yearbook of the International Law Commission, 1952</i> , vol. II.

Documento	Título	Observaciones y referencias
A/CN.4/63	Informe sobre el derecho relativo a los tratados, por H. Lauterpacht, Relator Especial	Mimeografiado. Para el texto original en inglés, véase <i>Yearbook of the International Law Commission, 1953</i> , vol. II.
A/CN.4/87	Segundo informe sobre el derecho relativo a los tratados, por H. Lauterpacht, Relator Especial	Mimeografiado. Para el texto original en inglés, véase <i>Yearbook of the International Law Commission, 1954</i> , vol. II.
A/CN.4/101	Informe sobre el derecho relativo a los tratados, por Sir Gerald Fitzmaurice, Relator Especial	<i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1956</i> , vol. II.
A/CN.4/107	Segundo informe sobre el derecho relativo a los tratados, por Sir Gerald Fitzmaurice, Relator Especial	<i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1957</i> , vol. II.
A/CN.4/115	Tercer informe sobre el derecho relativo a los tratados, por Sir Gerald Fitzmaurice, Relator Especial	<i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1958</i> , vol. II.
A/CN.4/120	Cuarto informe sobre el derecho relativo a los tratados, por Sir Gerald Fitzmaurice, Relator Especial	<i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1959</i> , vol. II.
A/CN.4/129	Diplomacia <i>ad hoc</i> : informe de A. E. F. Sandström, Relator Especial	<i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1960</i> , vol. II.
A/CN.4/130	Quinto informe sobre el derecho relativo a los tratados, por Sir Gerald Fitzmaurice, Relator Especial	<i>Ibid.</i>
A/CN.4/144 y Add.1	Primer informe sobre el derecho de los tratados, por Sir Humphrey Waldock, Relator Especial	<i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962</i> , vol. II.
A/CN.4/150	La sucesión de Estados y los tratados multilaterales generales de los que es depositario el Secretario General: memorando preparado por la Secretaría	<i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1962</i> , vol. II.
A/CN.4/154	Resoluciones de la Asamblea General que son de interés para el derecho de los tratados: memorando preparado por la Secretaría	<i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963</i> , vol. II.
A/CN.4/155	Misiones especiales: documento de trabajo preparado por la Secretaría	<i>Ibid.</i>
A/CN.4/156 y Add.1 a 3	Derecho de los tratados: segundo informe de Sir Humphrey Waldock, Relator Especial	<i>Ibid.</i>
A/CN.4/166	Misiones especiales: informe por Milan Bartoš, Relator Especial	<i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964</i> , vol. II.
A/CN.4/167 y Add.1 a 3	Derecho de los tratados: tercer informe por Sir Humphrey Waldock, Relator Especial	<i>Ibid.</i>
A/CN.4/175 y Add.1 a 5	Observaciones de los gobiernos acerca de las partes I y II del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, preparado por la Comisión en sus 14.º y 15.º períodos de sesiones	Publicado en este volumen; véase el anexo al documento A/6309/Rev.1, págs. 303 a 394.
A/CN.4/177 y Add.1 y 2	Derecho de los tratados: cuarto informe por Sir Humphrey Waldock, Relator Especial	<i>Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965</i> , vol. II.
A/CN.4/179	Misiones especiales: segundo informe por Milan Bartoš, Relator Especial	<i>Ibid.</i>
A/CN.4/182	Observaciones de los gobiernos acerca de la parte III del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, preparado por la Comisión en su 16.º período de sesiones	Publicado en este volumen; véase el anexo al documento A/6309/Rev.1, págs. 303 a 394.
A/CN.4/183 y Add.1 a 4	Quinto informe sobre el derecho de los tratados, por Sir Humphrey Waldock, Relator Especial	Publicado en este volumen, pág. 1.

<i>Documento</i>	<i>Título</i>	<i>Observaciones y referencias</i>
A/CN.4/186 y Add.1 a 7	Sexto informe sobre el derecho de los tratados, por Sir Humphrey Waldock, Relator Especial	Publicado en este volumen, pág. 55.
A/CN.4/187	Preparación de tratados plurilingües: memorando de la Secretaría	Publicado en este volumen, pág. 113.
A/CN.4/189 y Add.1 y 2	Tercer informe sobre las misiones especiales, por Milan Bartoš, Relator Especial	Publicado en este volumen, pág. 137.
A/CN.4/L.117 y Add.1	Derecho de los tratados: proyecto de artículos revisados	Publicado en este volumen, pág. 122.

**LISTA DE DOCUMENTOS DE LA SEGUNDA PARTE DEL 17.º PERÍODO DE SESIONES
Y DEL 18.º PERÍODO DE SESIONES QUE NO SE REPRODUCEN EN EL PRESENTE VOLUMEN**

<i>Documento</i>	<i>Título</i>	<i>Observaciones y referencias</i>
A/CN.4/184	Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en la segunda parte de su 17.º período de sesiones	Documento igual a la parte I del documento A/6309/Rev.1, que se publica en este volumen, pág. 185.
A/CN.4/185	Programa provisional del 18.º período de sesiones*	Publicado en el vol. I.
A/CN.4/188 y Add.1 a 3	Observaciones de los gobiernos acerca del proyecto de artículos sobre las misiones especiales, preparado por la Comisión en su 17.º período de sesiones	Mimeografiado.
A/CN.4/190	Proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados: texto aprobado por la Comisión el 18 y el 19 de julio de 1966	Reproducido en el párr. 38 del documento A/6309/Rev.1, que se publica en este volumen, pág. 195.
A/CN.4/191	Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 18.º período de sesiones	Documento igual a la parte II del documento A/6309/Rev.1, que se publica en este volumen, pág. 189.
A/CN.4/L.107	Derecho de los tratados: proyecto de artículos aprobados por la Comisión	Mimeografiado.
A/CN.4/L.112	Proyecto de informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en la segunda parte de su 17.º período de sesiones	Mimeografiado.
A/CN.4/L.113	Proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados: artículos aprobados por la Comisión en la segunda parte de su 17.º período de sesiones, 3 a 28 de enero de 1966	Mimeografiado.
A/CN.4/L.114	Proyecto de resolución: agradecimiento al Gobierno y al Principado de Mónaco	Mimeografiado.
A/CN.4/L.115	Derecho de los tratados: proyecto de artículos revisado aprobado por la Comisión	Mimeografiado.
A/CN.4/L.116	Proyecto de informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 18.º período de sesiones	Mimeografiado
ILC(XVIII)MISC.1	Procedural and organizational problems involved in a possible diplomatic conference on the law of treaties	Mimeografiado, en inglés solamente
ILC(XVIII)MISC.2	Responsibilities of United Nations organs in furthering co-operation in the development of the law of international trade and in promoting its progressive unification and harmonization	Mimeografiado, en inglés solamente

* El programa del 17.º período de sesiones se publicó en el *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1965*, vol. I.

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre librairie ou adressez-vous à: Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

COMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.