

pues se trata de redactar un código completo que abarque todas las instituciones existentes.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.

369a. SESION

Lunes 18 de junio de 1956, a las 15 horas

SUMARIO

	<i>Página</i>
Derecho de los tratados (tema 3 del programa) (A/CN.4/101) (<i>continuación</i>)	210

Presidente: Sr. F. V. GARCIA-AMADOR.

Relator: Sr. J. P. A. FRANÇOIS.

Presentes:

Miembros: Sr. Gilberto AMADO, Sr. Douglas L. EDMONDS, Sir Gerald FITZMAURICE, Sr. Shuhsi HSU, Faris Bey EL-KHOURI, Sr. S. B. KRYLOV, Sr. Radhabinod PAL, Sr. Carlos SALAMANCA, Sr. A. E. F. SANDSTRÖM, Sr. Georges SCELLE, Sr. Jean SPIROPOULOS, Sr. Jaroslav ZOUREK.

Secretaría: Sr. LIANG, Secretario de la Comisión.

Derecho de los tratados (tema 3 del programa) (A/CN.4/101) (*continuación*)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a seguir examinando el informe del Relator Especial sobre el derecho de los tratados (A/CN.4/101) teniendo en cuenta las preguntas que dicho Relator Especial formuló ante la Comisión en la sesión anterior.¹
2. El Sr. KRYLOV dice que, más que responder a las preguntas del Relator Especial, expondrá su actitud acerca de las cuestiones que plantean.
3. Está completamente de acuerdo en que una codificación del derecho relativo a los tratados debe adoptar la forma de un código y no la de una convención, lo que permitirá enunciar mejor las conclusiones de la Comisión; también está de acuerdo en que se le dé la forma de un estudio sobre las etapas sucesivas de la elaboración y de la conclusión de los tratados.
4. También está de acuerdo en que una declaración de ciertos principios fundamentales del derecho relativo a los tratados, como los enunciados en los artículos 4 a 9, debe preceder a las demás disposiciones. Sin embargo, abraza ciertas dudas en cuanto a la importancia que el artículo 9 atribuye a los actos del poder ejecutivo y no le parece justificada la distinción establecida entre las normas del derecho internacional y las del derecho constitucional. Los actos del Consejo de Ministros y los del Jefe del Estado tienen que ser siempre conformes con el derecho constitucional.
5. Comparte también la opinión de que el código ha de redactarse en unos términos que abarquen todas las clases de tratados, incluidos el canje de notas y los memorándums concertados.
6. En cuanto a la quinta pregunta, estima que Sir Hersch Lauterpacht estuvo acertado cuando, separándose de la decisión adoptada por la Comisión en su tercer período de sesiones, decidió incluir en su estudio, no

sólo los tratados entre Estados, sino también los tratados concertados por organizaciones internacionales² o con estas organizaciones. Las Naciones Unidas habían llegado ya a esa decisión, como lo demuestra el hecho de que en la *Treaty Series* se publican los textos de dichos tratados. El orador, al compilar los seis volúmenes de la serie de tratados de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, recogió incluso los comunicados, que no son tratados en el sentido estricto de la palabra, sino que forman una categoría intermedia entre los tratados y las declaraciones ya que, por lo general, están concebidos en términos muy abstractos. Desde luego, los incluyó en una sección aparte de la serie. Es preciso tener en cuenta todo documento internacional pertinente para dar una visión completa y exacta de la situación actual en lo que respecta a los instrumentos internacionales.

7. Su principal objeción al informe del Relator Especial estriba en el hecho de que es excesivamente detallado. El Relator Especial ha redactado cuarenta y dos artículos, mientras que el Proyecto de Convención de Harvard tiene sólo treinta y seis, el Proyecto de La Habana veinte y el de Sir Hersch Lauterpacht, dieciocho. Los cinco artículos del Relator Especial, referentes a los principios absolutamente fundamentales del derecho relativo a los tratados son necesarios y están muy bien redactados, pero otros treinta artículos para tratar simplemente de la conclusión de los tratados, son demasiados. En realidad, la segunda pregunta del Relator Especial parece indicar que aún no ha decidido cuántos artículos habrá de tener el código. Es verdad que se trata de un código y no de una convención, y los códigos nacionales contienen a veces un gran número de artículos; el Código Civil Francés, por ejemplo, consta de unos 2.200. Pero lo que el Relator Especial se propone establecer es un código internacional.

8. El artículo 10 —Definición de la validez— constituye un ejemplo de detalle superfluo. Este detalle es muy útil, desde luego, en un libro de texto destinado a los estudiantes de derecho, pero las cancillerías y los diplomáticos no apreciarán la sutileza de las distinciones entre validez formal, esencial y temporal, ya que les interesan mucho más los aspectos políticos. El orador sabe que la jurisprudencia inglesa es muy aficionada a las definiciones, pero a los juristas del continente europeo las definiciones complicadas les parecen engorrosas.

9. El Relator Especial ha suscitado una cuestión intrincada al tratar de las reservas. Las reservas han dado lugar a muchas divergencias y la Corte Internacional de Justicia ha adoptado una actitud que difiere considerablemente de la adoptada por la Comisión de Derecho Internacional. La Comisión ha tenido un punto de vista algo rígido, porque ha tratado la cuestión de las reservas en un plano abstracto, mientras que la Corte se ha ocupado de ellas en el plano de la práctica. La Secretaría de las Naciones Unidas ha estudiado la cuestión de las reservas y ha seguido la práctica de la Sociedad de las Naciones, mientras que muchos juristas y representantes acreditados ante las Naciones Unidas propugnan la práctica de la Unión Panamericana, que es más liberal y tiende a la universalidad. Desde luego, esta cuestión sólo afecta a los tratados multilaterales; las reservas a los tratados bilaterales se producen con demasiada rareza para que tengan importancia.

10. El informe del Relator Especial constituye un gran progreso respecto del de Sir Hersch Lauterpacht quien, con su insistencia en cuestiones tales como la capa-

¹ A/CN.4/SR.368, párr. 47.

² A/CN.4/L.55.

cidad de las partes y de sus agentes,³ se limitó a repetir cuestiones con las que todos los juristas están completamente familiarizados desde la Paz de Campo-Formio. En consecuencia, el Relator Especial tendría que concentrarse en los cinco grandes principios sin entrar en demasiado detalle. Debería esforzarse en seguir el ejemplo de León Tolstoi y resumir sus artículos en la medida de lo posible.

11. El Sr. PAL no está muy decidido a contestar las preguntas formuladas por el Relator Especial, porque cree que no conviene imponerle un programa: podría ocurrir que el programa acabase reemplazando los métodos personales del Relator.

12. Está completamente de acuerdo con lo que sugiere el Relator Especial en su primera pregunta. Aunque, por su naturaleza intrínseca, un tratado sea una creación de la voluntad de las partes, el mero hecho de que pueda considerarse que el producto de esta voluntad obliga a las partes independientemente de todo cambio de su voluntad lleva a reconocer que su fuerza obligatoria se basa en algo que está por encima de la simple voluntad de los contratantes, es decir, en un principio superior cuya autoridad, en última instancia, se admite que tiene como fundamento formal un precepto impuesto desde el exterior. Aunque es indiscutible que estos principios fueron a su vez la creación de la voluntad de los individuos continúan en vigor independientemente de la voluntad del sujeto de derecho a la que sirven de apoyo. La forma propuesta por el Relator Especial tiene el mérito de hacer resaltar el papel que desempeña un principio superior de esta naturaleza.

13. Está de acuerdo con el Relator Especial en que el derecho relativo a esta materia ha de formularse con más detalle en los artículos que en el comentario. Las notas, las interpretaciones y las reinterpretaciones tienen a menudo el efecto de disminuir la fuerza que se quiere dar a las normas de derecho. Es verdad que no es posible formular el derecho de manera que se prevean todos los matices de los móviles que puedan intervenir. Es posible, pues, que los comentarios sean indispensables. De todos modos, al redactar unas normas es preferible tratar de tener presente la materia en su totalidad y hacer que la norma sea lo más precisa posible tratando la cuestión en su totalidad, sin sacrificar, desde luego, la elasticidad necesaria. En consecuencia, aprueba la segunda sugerencia del Relator Especial.

14. Cree también que es indispensable formular los principios fundamentales del derecho relativo a los tratados y que el hecho de que figuren al principio del proyecto no perjudicará la presentación. El examen de estos principios desde el comienzo facilitaría mucho a la Comisión el estudio del resto del código.

15. El método propuesto, que consiste en redactar los artículos empleando unos términos que abarquen todas las clases de tratados, es aceptable si se definen claramente los tratados a que aquéllos se refieren.

16. En lo que respecta a los tratados en que son parte organizaciones internacionales, se puede mantener la actitud que la Comisión adoptó en su tercer período de sesiones.

17. En cuanto a la forma en que el resultado de la labor de la Comisión en esta materia habrá de someterse a la aceptación de los Estados Miembros, hay que remi-

tirse al artículo 23 del Estatuto de la Comisión. Los incisos b) y c) del párrafo I indican las únicas soluciones posibles, a saber: tomar nota del informe, aprobarlo por una resolución, o recomendar el proyecto a los Estados Miembros para que concierten una convención. Esta última solución requeriría quizás el voto de la mayoría, pero es posible que las conclusiones de la Comisión no sean aceptables para todos los Estados en la forma propuesta. De todos modos, sería deseable la unanimidad.

18. Aunque no ha llegado el momento de formular observaciones detalladas sobre los artículos, el Sr. Pal duda de que el artículo 8 —Clasificación de los tratados— tenga que figurar entre los principios fundamentales; quizá fuera preferible incluirlo en la Sección A de la Parte I. Para formular otras críticas de detalle esperará a que la Comisión pase al examen de los artículos.

19. El Sr. SALAMANCA advierte que todos los miembros de la Comisión parecen reconocer que los métodos propuestos por el Relator Especial aumentarán el prestigio de la labor de la Comisión, ya que pondrán de manifiesto la concordancia general de las opiniones de los representantes de distintos sistemas jurídicos. El Relator Especial ha redactado muy bien sus tres primeras preguntas, y conviene dejarle una cierta libertad para que escoja la mejor manera de presentar a la Comisión el resultado de sus trabajos.

20. El empleo de unos términos que abarquen todas las clases de tratados puede crear ciertas dificultades. Sería muy difícil establecer reglas generales para toda clase de instrumentos diplomáticos. Por ejemplo, el texto denominado doctrina de Monroe ha sido interpretado de modo distinto por cada uno de los Secretarios de Estado del Gobierno de los Estados Unidos; su alcance es indeterminado y, en todo caso, no tiene la validez de un tratado.

21. El orador no está seguro de que las normas relativas a los tratados bilaterales puedan hacerse extensivas a los demás tratados. Uno de los principales problemas que se han planteado últimamente respecto de los tratados bilaterales es el de su número excesivo; muchas cancillerías no saben ya exactamente cuáles son sus obligaciones.

22. La Comisión tendrá que examinar nuevamente la decisión⁴ que adoptó en su tercer período de sesiones de dejar de lado la cuestión de los tratados en que son partes organizaciones internacionales, aunque Sir Hersch Lauterpacht los incluyó después en su informe.⁵ No es fácil decidir si en el proyecto han de incluirse los tratados multilaterales en que son parte organizaciones internacionales. Algunas de estas organizaciones tienen características particulares y cabría aplicarles normas apropiadas. Cuando se discutan en detalle los artículos, los miembros latinoamericanos de la Comisión tendrán ciertamente presente el Proyecto de Convención de La Habana.

23. El Sr. HSU piensa que la primera y la segunda preguntas del Relator Especial se refieren en realidad a la presentación y, a este respecto, el Relator ha de guiarse por su gusto personal. El texto del artículo será breve o detallado según sea la cuestión de que haya de tratar. Por su parte, prefiere los textos precisos y

³ A/CN.4/63, Parte I.

⁴ A/CN.4/SR.85, párr. 10.

⁵ A/CN.4/87.

concisos, pero el proyecto podría presentarse en forma bastante detallada, ya que siempre es más fácil abreviar un texto que ampliarlo. El único punto sobre el que la Comisión ha de pronunciarse es el de si el proyecto ha de comprender los tratados en que son parte organizaciones internacionales. Sir Hersch Lauterpacht hizo bien en incluirlos en su informe pese a la decisión contraria que la Comisión había tomado. Teniendo en cuenta que las organizaciones internacionales existen como entidades y tienen la capacidad necesaria para concluir tratados, hay que incluirlas en el proyecto, aunque hasta ahora no haya muchos precedentes sobre los que quepa apoyarse para formular las normas del derecho consuetudinario. De todos modos, se podrían redactar estas normas inspirándose en los principios aplicables a las relaciones entre Estados. El Relator Especial ha hecho observar, con razón, que es preciso excluir a las entidades que no tienen la capacidad de concertar tratados.⁶

24. El Sr. FRANÇOIS no está completamente de acuerdo con el Sr. Krylov en que el informe sea demasiado detallado. El Sr. Krylov ha dicho que los artículos deben ser siempre lo más breve posible; el orador duda de que quepa aplicar este principio al presente informe y de que convenga limitar los artículos a un simple enunciado de principios generales. A este respecto existe el precedente del Instituto de Derecho Internacional. En 1955 y en 1956, sus relatores en materia de interpretación de los tratados propusieron, para empezar, que se aprobaran reglas bastante detalladas. Sin embargo, sólo se aprobaron dos o tres principios generales, que todo el mundo aceptó, pero eran tan generales que carecían de todo valor práctico. Entonces se expresó el temor de que si el Instituto continuaba con este método perdería prestigio, porque su obra aportaría una contribución muy limitada al desarrollo del derecho internacional. En realidad, la Comisión tiene el deber de codificar el derecho internacional y no el de enunciar principios de derecho internacional ya aceptados. Para esta codificación se necesitan detalles circunstanciados; si la Comisión no estudia las cuestiones de detalle, no cumplirá la misión que se le ha encomendado.

25. Las tres primeras preguntas del Relator Especial recibirán una respuesta afirmativa casi unánime. Con su cuarta pregunta, el Relator Especial desea saber si los artículos sólo han de referirse a los tratados o si han de ser también aplicables al canje de notas y a los memorándums concertados. El orador es netamente favorable a que se tengan en cuenta otros instrumentos además de los tratados propiamente dichos, porque tienen la misma forma que los tratados, excepto que no es preciso ratificarlos. Éstos otros instrumentos han sido concebidos principalmente para poder prescindir de la aprobación de los Parlamentos.

26. La Constitución de los Países Bajos constituye un precedente interesante en esta materia. Hasta 1920, sólo los tratados relativos a ciertas cuestiones habían de ser sancionados por el Parlamento. En dicho año, habiéndose iniciado una tendencia democrática, el Gobierno propuso que todas las convenciones, independientemente de su forma, fueran sometidas a los Estados Generales. Los Estados Generales rechazaron esta propuesta porque temieron que si tenían que aprobar toda esa clase de acuerdos se verían sobrecargados de trabajo por asuntos

de importancia secundaria. En consecuencia, el proyecto de ley fué modificado de manera que sólo se exigiera la aprobación de los Estados Generales para los tratados propiamente dichos; en cuanto a los demás, bastaría comunicárselos. El resultado de ello fué que cuando el Gobierno no deseaba someter a los Estados Generales un acuerdo determinado, lo concertaba en forma de protocolo o de canje de notas. En 1952, al revisarse la Constitución, todo el mundo reconoció que este estado de cosas no podía continuar. Según la nueva Constitución, todos los acuerdos han de ser sometidos a los Estados Generales. Han surgido nuevas dificultades, y el Relator Especial tropezará sin duda con muchas dificultades análogas. Los acuerdos por escrito destinados a tener fuerza obligatoria, pero que no pueden ser considerados como tratados, tales como el *placet* a un agente diplomático o la demanda de un buque de guerra para entrar en un puerto y la respuesta correspondiente son tan numerosos que evidentemente es necesario hacer una distinción. Hasta ahora no ha sido posible encontrar una definición que excluya estos instrumentos y, en la práctica, se ha resuelto cada caso según las circunstancias. Es de esperar que el Relator Especial podrá encontrar la manera de delimitar los acuerdos que deban ser asimilados a los tratados.

27. El Sr. FRANÇOIS abriga ciertas dudas en cuanto a la inclusión en el código de los tratados en que son parte organizaciones internacionales, no porque se niegue a reconocer la importancia de la cuestión, sino simplemente porque el problema de la capacidad de estas organizaciones para concertar tratados se halla aún en la etapa inicial. Las organizaciones internacionales como las Naciones Unidas, los órganos supranacionales como la Mancomunidad Europea del Carbón y el Acero y los organismos especializados como la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, han concertado en realidad tratados y es muy probable que sigan haciéndolo.

28. Uno de los problemas que además se plantean es el de los acuerdos concertados con los gobiernos por grandes sociedades comerciales internacionales. Es difícil considerarlos como contratos de derecho privado; constituyen más bien algo intermedio entre un contrato y una convención. Resulta casi imposible seguir considerando a estas grandes sociedades como instituciones privadas. Es más, se les ha reconocido el derecho de comparecer ante los tribunales arbitrales, por lo menos como *personae stantes in iudicio*, aunque hasta ahora no pueden comparecer ante la Corte Internacional de Justicia. Si desearan comparecer ante ella, la parte en el juicio sería, por lo menos en principio, el Estado cuya nacionalidad poseen, pero en varios casos los Estados han estimado en realidad que se trataba de una simple formalidad y que el *dominus litis* no eran ellos, sino la gran sociedad. El Tribunal Permanente de Arbitraje ha sacado ya las conclusiones necesarias de estos precedentes reconociéndose competente para entender de los conflictos entre los Estados y estas sociedades. Se trata de un nuevo tipo de institución internacional de la que no puede decirse aún que esté en el mismo plano que el Estado; su nueva personalidad jurídica tendrá que reflejarse necesariamente en la legislación. Por lo tanto, quizá por el momento no sea oportuno que la Comisión examine si el código tiene que abarcar desde el principio a las organizaciones internacionales. Sería más lógico que se limitara a las relaciones entre los Estados; una vez terminado, cabría examinar

⁶ A/CN.4/101, pág. 44, párr. 3.

si sus normas pueden hacerse extensivas a las organizaciones internacionales. Provisionalmente, el código sólo tendría que referirse a las relaciones entre Estados y, en consecuencia, sería mejor dejar por ahora la cuestión de si habrá de aplicarse también a los tratados en que intervienen organizaciones internacionales.

29. Faris Bey EL-KHOURI reconoce, con el Relator Especial, que en general la codificación debe adoptar la forma de un código y no la de una convención. El proyecto de artículos sobre el derecho relativo a los tratados tendría que comprender dos secciones, la primera concerniente a las cuestiones de procedimiento y la segunda —más importante— destinada a la cuestión de la validez; esta última podría consistir en un estudio de las condiciones necesarias para que los tratados sean válidos y, en particular, para evitar los defectos que más adelante puedan dar lugar a dificultades de interpretación. Para facilitar la tarea de la Corte Internacional de Justicia, que es el tribunal de apelación competente en esta materia, el proyecto de la Comisión tendría que basarse en consideraciones fundamentales. De no ser así, la Corte podría verse obligada a declarar nulos los tratados concertados según las recomendaciones de la Comisión.

30. Además, por analogía con los contratos de derecho privado entre particulares, que han de ser concluidos entre personas mayores de edad, los tratados interestatales tendrían que ser los concertados entre Estados iguales e independientes y no entre uno de estos Estados y, por jemplo, un protectorado. La historia ofrece numerosos ejemplos de tratados concertados entre un Estado poderoso y un Estado más débil, prácticamente subordinado al primero. También hay casos de acuerdos entre dos Estados para la división del territorio de un tercer Estado en zonas de influencia, que las partes se atribuyen sin comunicarlo al Estado interesado. También habría que prever este caso. Es preciso erigir en principio fundamental que los tratados no pueden crear derechos a expensas de terceros.

31. En ciertos países, además, existe la práctica de que los tratados sean ratificados por el Parlamento. Pero puede ocurrir que un jefe de Estado que ejerce el poder *de facto*, pero no *de jure*, concierte un tratado que será denunciado cuando dicho jefe de Estado haya perdido el poder. Dada la evolución de la situación en el mundo, es preciso tener en cuenta todos estos puntos. El mundo espera que la Comisión proteja los derechos humanos y, en particular, los de los pueblos de los territorios dependientes y de los países insuficientemente desarrollados. No se puede admitir que un Estado imponga un tratado a otro Estado.

32. El orador se opone a que el código se aplique a las organizaciones internacionales, aunque sólo fuese por esta razón: la Corte Internacional de Justicia puede pronunciarse sobre la validez de los tratados, pero no existe disposición alguna respecto de los acuerdos en que son parte las organizaciones internacionales; en esta materia, no hay ninguna instancia judicial competente.

33. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, considera que la primera propuesta del Relator Especial, encaminada a que el derecho relativo a los tratados adopte la forma de un código en el sentido estricto de la palabra, está plenamente justificada. Para preparar este código, la Comisión tendrá que fijar

y definir ciertos principios generales que regulen el derecho de los tratados y tengan una función análoga a la de las cláusulas generales de todo tratado internacional.

34. Hay dos puntos que merecen particular atención. El primero es la cuestión de la validez de los tratados, especialmente la de los tratados multilaterales respecto de terceros. En tiempo de la Sociedad de las Naciones se reconocía el carácter obligatorio de ciertos instrumentos de carácter administrativo respecto de terceros y, por lo menos teóricamente, el Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas reconoce una extensión análoga del carácter obligatorio de los principios contenidos en la Corte.

35. En segundo lugar, es deseable introducir en el proyecto la contrapartida del párrafo 7 del Artículo 5, o sea, *rebus sic stantibus*. Es casi seguro que esto suscitará la oposición de algunos países que consideran que esta cuestión es tabú. No obstante, teniendo en cuenta las disposiciones del Artículo 14 de la Carta, el enunciado de este principio estaría en perfecta consonancia con la tendencia de la doctrina contemporánea.

36. La cuestión del ámbito de aplicación del código está relacionada con el problema que se plantea respecto de la responsabilidad de los Estados, es decir, con la cuestión del tipo de instrumentos a los que se aplicará el código, dada la evolución de los conceptos jurídicos. Por esa razón será indispensable escoger un método que tenga en cuenta todos los aspectos de la situación.

37. Por lo que se refiere a los tratados entre Estados, el Sr. García-Amador hace suya la opinión del Sr. François según la cual el proyecto de código ha de aplicarse no sólo a los tratados y convenciones propiamente dichos, sino también a otros instrumentos escritos⁷, en tanto que expresan la voluntad de los Estados interesados. Desde luego, esta segunda categoría es mucho más vasta que la primera.

38. A su debido tiempo habrá que examinar la cuestión de la aplicación del código a las organizaciones internacionales. En lo que respecta a la capacidad de concluir contratos las organizaciones internacionales constituyen una categoría mal definida. Los ejemplos de acuerdos internacionales concertados por estas organizaciones no son numerosos, pero puede citarse el proyecto de Carta constitutiva de la Organización Internacional de Comercio, elaborado en Ginebra en 1947; entre sus signatarios figuraban entidades que carecían de la condición jurídica de Estado y que actuaban sin intervención de la metrópoli. El Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y de Comercio (AGAAC) es un instrumento del mismo género. Esta clase de acuerdos pueden considerarse válidos siempre que se reconozca a las entidades interesadas el derecho de firmarlos. Hay que tener en cuenta, pues, estas variantes del tipo clásico de tratado internacional.

39. Queda el caso mencionado por el Sr. François, el de las entidades que no son Estados ni organizaciones internacionales en el sentido corriente de la expresión. Le parece recordar que, en tiempo de la Sociedad de las Naciones, una compañía ferroviaria europea firmó con varios Estados un acuerdo que contenía una cláusula en virtud de la cual el acuerdo habría de ser registrado en la Secretaría de la Sociedad de las Naciones.

⁷ Véase el párr. 26.

Si su memoria le es fiel, la consecuencia fué que la Sociedad de las Naciones registró el acuerdo como convención internacional a pesar de que una de las partes era una persona de derecho privado.

40. El Sr. EDMONDS se limitará a dar su primera impresión sobre el informe relativo al derecho de los tratados. Está completamente de acuerdo con el Relator Especial en que el proyecto debe adoptar la forma de un código y no la de una convención. El análisis que el Relator Especial ha hecho de la cuestión constituye un progreso respecto del método seguido por sus predecesores.

41. La tercera pregunta del Relator Especial sólo se refiere a la manera de presentar el texto. El orador estima preferible enunciar como introducción los principales fundamentos de derecho que rigen la conclusión de los tratados.

42. De las interesantes observaciones formuladas por El Sr. François se desprende que la evolución de los Países Bajos ha seguido un camino opuesto a la de los Estados Unidos donde el Senado, por motivos de orden político, ha adoptado firmemente la norma de que todo acuerdo que imponga una obligación cualquiera a los Estados Unidos ha de ser sometido a su aprobación. Es evidente, desde luego, que una interpretación rígida de esta doctrina produciría situaciones inextricables.

43. En la medida de lo posible, el texto de la Comisión tendría que poderse aplicar a toda obligación, sea cual fuere la forma que ésta adopte; es mejor no tratar de distinguir entre las diferentes categorías de tratados. El Sr. Edmonds es partidario de estudiar a fondo un campo relativamente restringido. La materia es muy amplia y no sería acertado examinar desde el principio los acuerdos en que son parte organizaciones internacionales. Tratar como es debido la cuestión de los acuerdos entre Estados representa ya un trabajo considerable; si más adelante hay la posibilidad de ensanchar el marco del estudio para incluir en él a otros organismos, tanto mejor.

44. El Sr. SANDSTRÖM estima que el Relator Especial ha obrado con mucho acierto al adoptar la forma de código. Aunque es verdad que algunas cuestiones podrían ser objeto de una convención, la materia se presta mejor, en su conjunto, a la forma de código.

45. De la decisión que se tome sobre este punto depende en gran medida la respuesta a la segunda pregunta formulada por el Relator Especial acerca de si los artículos del proyecto han sido formulados con suficiente detalle. Una cuestión mucho más importante es la de la amplitud que haya de darse a los artículos; sobre este punto, el orador comparte la opinión del Sr. François: el proyecto no debe limitarse al enunciado de principios generales.

46. Aun aceptando la idea de que un código del derecho de los tratados ha de empezar con la cuestión de la conclusión de los tratados, el orador duda de que sea acertado enunciar desde el principio los principios fundamentales y, más particularmente, los que se formulan en los artículos 4 a 7. De todos modos, como habrá que hablar de ellos más adelante —cuando la Comisión examine los efectos de los tratados— sería preferible reservar la cuestión para aquel momento. Los artículos 8 —Clasificación de los tratados— y 9 —Ejercicio de la capacidad de concertar tratados— han

de ocupar, normalmente, un lugar al principio del código.

47. Sería más fácil responder a la cuarta pregunta formulada por el Relator Especial una vez terminado el examen del proyecto en su totalidad; la Comisión estará entonces en mejor situación para decidir la solución que habrá que adoptar respecto a las diversas categorías de instrumentos.

48. En lo que respecta a la cuarta pregunta, el Sr. Sandström hace suya la opinión formulada por el Sr. François. Se sabe tan poco cómo evolucionará la cuestión de los acuerdos en que son parte organizaciones internacionales que lo mejor sería esperar que esta evolución se dibujase de una manera más clara antes de tomar una decisión. Sería evidentemente prematuro incluir estos acuerdos dentro del marco general de derecho de los tratados; pero más adelante la Comisión tendrá que pronunciarse de un modo definitivo sobre la cuestión de si el texto ha de referirse o no a las organizaciones internacionales.

49. El Sr. ZOUREK celebra que el informe sobre el derecho relativo a los tratados aborde de una manera tan rica en promesas el estudio de un asunto al que la Comisión, sin culpa por su parte, ha podido prestar hasta ahora poca atención. Espera que el método seguido permitirá encontrar una solución satisfactoria a los problemas que se plantean.

50. En cuanto a la primera pregunta que ha formulado el Relator Especial, la Comisión puede escoger entre dos soluciones: exponer la práctica seguida por los Estados, sin ocuparse de si la Asamblea General aprobará sus conclusiones, o codificar el derecho de los tratados, dando al texto que elabore la forma de un proyecto de artículos. Esta segunda solución estaría más en consonancia con el estatuto de la Comisión; además, la cuestión de la aprobación de la Asamblea General no carece de importancia; es conveniente, en efecto, que el proyecto sea aprobado ulteriormente en forma de convención internacional ya que, de lo contrario, perdería su interés práctico. De todos modos, aun suponiendo que no se concertara una convención internacional, la simple aprobación de la Asamblea General representaría ya un progreso.

51. Desde el punto de vista de la terminología, el Sr. Zourek preferiría el título de "normas", que es menos rígido, al de "código"; este último podría dar lugar a creer que se trata de disposiciones obligatorias y, por lo tanto, prometería al parecer mucho más de lo que la Comisión puede garantizar. Por otra parte, en la práctica internacional hay precedentes que justifican el empleo de la palabra "normas" o "reglamento".

52. En cuanto a la segunda pregunta, el orador estima que se podría abreviar el texto del proyecto haciendo pasar al comentario algunas definiciones o el examen de ciertas cuestiones de principio. Pero ésta es una cuestión que sólo atañe a la presentación definitiva del texto.

53. A la tercera pregunta hay que contestar de un modo afirmativo porque la solución que se dé al problema de los principios fundamentales del derecho relativo a los tratados repercutirá, por lo menos hasta cierto punto, en la cuestión de la validez de los tratados en general. Sería útil completar los artículos relativos a estos principios con una disposición que declarase nulo todo contrato cuya ejecución suponga un acto contrario a los principios fundamentales del de-

recho internacional, como la que figura en los proyectos de informe de Sir Hersch Lauterpacht⁸. Es verdad que la cuestión de la validez de los tratados será objeto de un informe ulterior; pero sería útil insertar en los artículos relativos a los principios fundamentales algunas disposiciones referentes a la expresión de la voluntad de las partes; además, habrá que señalar, desde luego, como caso de nulidad, el empleo de la fuerza o de la amenaza de la fuerza contra un Estado.

54. En cuanto a la cuarta pregunta, el Sr. Zourek estima que lo mejor sería combinar los dos métodos previstos: emplear la misma expresión para designar todas las categorías de tratados, pero dedicando secciones especiales a ciertas categorías particulares de instrumentos. El empleo exclusivo del primer método crearía demasiadas dificultades, pero si sólo se emplea en el segundo se incurriría en repeticiones. Sería mejor agrupar en una misma parte las disposiciones de alcance general y en subdivisiones distintas las normas relativas a las diversas categorías de tratados.

55. El Sr. François ha hecho observar que es difícil definir de una manera precisa lo que se entiende por "tratado"; desde luego, se trata de una tarea complicada, pero hay que emprenderla. Después de la segunda guerra mundial, algunos acuerdos internacionales han adoptado la forma de simples comunicados sin ninguna de las fórmulas accesorias que requiere la solemnidad de una convención. El Sr. Krylov se ha referido a casos de este tipo⁹. Los comunicados tienen casi siempre un carácter descriptivo o declarativo, pero en ellos pueden consignarse también elementos de un acuerdo internacional.

56. Por el momento parece más prudente no tomar en consideración los acuerdos verbales. Esta cuestión es muy delicada y ha dado lugar a dificultades que probablemente se reproducirán. El orador se pregunta cuál sería exactamente el valor jurídico de un acuerdo concluido verbalmente sobre un punto de importancia secundaria entre un embajador y un Ministro de Relaciones Exteriores, por ejemplo.

57. En el quinto párrafo del documento presentado por el Relator Especial no sólo se trata de la cuestión de principio sino también de la amplitud del estudio que hay que emprender. A este respecto, la Comisión debería empezar concentrándose en los tratados entre Estados. La cuestión de los tratados en que son parte organizaciones internacionales debería abordarse más tarde, cuando la Comisión emprendiese un examen más detallado de todo el problema.

58. En el curso del debate, se ha hecho referencia a los tratados concertados entre Estados y grandes empresas comerciales o industriales. Sea cual fuera la importancia de los intereses afectados, estos acuerdos no entran en la esfera del derecho internacional público. Pueden referirse a muchas cuestiones —entrega de armas a un Estado, construcción de fortificaciones, arrendamiento de una zona franca en un puerto, por ejemplo— pero no es posible pretender que estos acuerdos dejan de corresponder a la esfera del derecho internacional privado. El buen método sería, probablemente, limitarse a señalar en el comentario la existencia de esos problemas.

59. La materia de estudio, tal como la ha definido el Relator Especial, es vasta y plantea un cierto número de problemas muy controvertidos. Uno de ellos, al que ya se ha referido el Sr. Krylov, es el de los límites constitucionales al ejercicio de la capacidad para concertar tratados¹⁰. Según el Relator Especial, la conclusión de un tratado constituye, en el plano internacional, un acto del poder ejecutivo¹¹. Cualesquiera que sean las operaciones legislativas necesarias para dar efecto a este acto en el plano nacional, en el plano internacional es auténtico. Dicho de otro modo: si un tratado ha sido concertado irregularmente, desde el punto de vista del derecho constitucional, no por ello deja de ser válido en el plano internacional. Aunque sea aceptada por eminentes juristas, esta teoría no responde actualmente a las necesidades de la vida internacional y nunca ha sido una doctrina predominante. Un tratado que haya sido concluido infringiendo disposiciones constitucionales ha de considerarse que carece de validez incluso desde el punto de vista internacional. Como ha dicho el Sr. Krylov, el informe establece una distinción demasiado rígida entre el derecho constitucional y el derecho internacional que reenvía a este respecto, al derecho constitucional.

60. Otra cuestión controvertida es la de las reservas a los tratados multilaterales. Hay que tener en cuenta el hecho de que actualmente los tratados se basan con frecuencia en proyectos elaborados y aprobados por asambleas que toman sus decisiones por mayoría, mientras que antes su conclusión estaba sometida a la regla de la unanimidad. Por consiguiente, los Estados que están en minoría sólo tienen la solución de formular reservas. Este difícil problema podría resolverse siguiendo la orientación dada en el dictamen de la Corte Internacional de Justicia acerca de las reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio¹². A este respecto, la práctica de la Organización de los Estados Americanos es preferible a la que seguía la Sociedad de las Naciones.

61. Queda, por último, la cuestión ya mencionada por el Presidente, de la doctrina *rebus sic stantibus*, sin la cual no se podría explicar el hecho de que algunos tratados que nunca han sido denunciados ni anulados han perdido toda validez para las partes que los concluyeron. El abuso que se ha hecho de esta doctrina es una razón de más para fijar las condiciones en que puede aplicarse.

62. El Sr. SPIROPOULOS mantiene la opinión que formuló en la sesión anterior¹³, pero quisiera plantear una cuestión referente al método de trabajo de la Comisión. Está perfectamente de acuerdo en que el derecho de los tratados debe adoptar la forma de un código, es decir, de un texto que se acerque más a los códigos de derecho interno y sea más detallado que un proyecto de convención. Un código de esta clase no es necesario que sea aceptado formalmente por los Estados. En virtud del artículo 23 de su Estatuto, la Comisión puede recomendar simplemente a la Asamblea General que tome nota del código e incluso que no adopte medida alguna una vez publicado el documento.

⁸ A/CN.4/63 y A/CN.4/87.

⁹ Véase párr. 6 *supra*.

¹⁰ A/CN.4/101, artículo 9, pág. 18.

¹¹ Véase párr. 4 *supra*.

¹² *I.C.J. Reports 1951*, págs. 15 a 69.

¹³ A/CN.4/SR.368, párrs. 67 a 72.

63. Pero la elaboración de un código es una labor completamente nueva para la Comisión, que hasta ahora sólo ha preparado proyectos de convención. Coincide, por lo tanto, con el Sr. Krylov en que es arriesgado que la Comisión entre en cuestiones demasiado teóricas o intente dar definiciones demasiado detalladas. Es evidente que el Relator Especial podría escribir un excelente tratado sobre los tratados, pero no sería lo mismo lograr que los quince miembros de la Comisión aprobaran cada uno de los elementos de este estudio. Por ejemplo, ¿es realmente prudente, o indispensable, dar una definición detallada del Estado, plantear la cuestión de los sujetos de derecho internacional, o estudiar en detalle los problemas de la validez, de los plenos poderes, de la participación y de la adhesión? Es más, el Sr. Spiropoulos duda incluso de que en las disposiciones del Código Civil referentes a las obligaciones se dé una definición de la validez, por ejemplo. En la mayoría de los países este código no contiene una serie completa de definiciones. Se supone que hay ciertos conocimientos adquiridos, y se deja un gran margen a la jurisprudencia. El Sr. Spiropoulos estima, pues, que no estaría muy indicado que la Comisión quisiera ir más allá que los códigos y entrar en la teoría general del derecho. En caso necesario, las cuestiones que surjan en materia de definición se podrían tratar en el comentario a los artículos.

64. El Sr. LIANG, Secretario de la Comisión, estima que la redacción de un código, tal como lo concibe el Relator Especial, equivaldría a un cambio de rumbo en la labor de la Comisión, cuya principal tarea ha consistido hasta ahora en elaborar proyectos de convención destinados a ser sometidos a la Asamblea. No se trata sólo de una cuestión de forma, porque la Comisión, aunque en virtud del artículo 20 de su Estatuto, esté obligada a redactar sus proyectos en forma de artículos, tiene perfectamente el derecho de dar a un conjunto de artículos el título de "código". La verdadera cuestión es la de lo que hay que hacer con este código. Ahora se ve que la división del trabajo de la Comisión en dos partes, una relativa a la codificación y otra al desarrollo progresivo del derecho internacional —división que, si no recuerda mal, la Secretaría fué la primera en recomendar en 1947— estaba justificada. Uno de los motivos que inspiraron esta propuesta era que no tendría sentido alguno someter a los gobiernos proyectos de convención relativos a cuestiones que no ofrecen para ellos interés inmediato. Sólo un pequeño número de gobiernos tendría interés, por ejemplo, en firmar o en ratificar una convención sobre la teoría y el procedimiento de la elaboración de los tratados. Es de suponer que el Relator Especial ve la cuestión de esta manera, ya que, sin haberlo dicho de un modo explícito, ha evitado, voluntariamente al parecer, someter a la aprobación de los Estados un texto en forma de convención, y ha juzgado más conveniente elaborar un código, o conjunto de reglas, que los Estados podrán consultar y que contribuirá al desarrollo del derecho internacional.

65. En cuanto a la cuestión de si el código tiene que entrar en detalles, el Sr. Liang estima que es difícil aceptar la opinión de los Sres. Krylov y Spiropoulos. Si el código no se ha de presentar, para su aprobación definitiva, en forma de proyecto de convención, parecen injustificadas las objeciones formuladas por el Sr. Spiropoulos contra el método que consiste en entrar

en los detalles. A juzgar por los textos existentes en la materia, un código no tendría prácticamente ninguna utilidad si no entra en los detalles. La obra de Bittner¹⁴, por ejemplo, que los gobiernos consultan con frecuencia, es extremadamente detallada. Por el contrario, los veinte artículos de la Convención firmada en La Habana en 1928 tienen un carácter tan general que, a juzgar por su propia experiencia, el Sr. Liang estima que no resistirían un análisis un poco minucioso. Quizás sea esto precisamente lo que explica que los Estados no hayan tropezado con dificultades para aprobarlos, ni los hayan utilizado mucho una vez aprobados. El proyecto de Convención de Harvard, de 1935, es más útil por la abundancia de la documentación que facilita que por el tenor de sus artículos. El texto elaborado por el Instituto de Derecho Internacional, que condensa toda la cuestión en tres artículos, dista mucho de abarcar integralmente esta materia, tan vasta que cabría muy bien sostener que ofrece no un solo tema de estudio, sino varios. El problema de la interpretación de los tratados, por ejemplo, puede tener tanta amplitud como el de la responsabilidad de los Estados; la cuestión de la fuerza obligatoria de los tratados y la de su extinción abarca también un campo muy dilatado. Si la Comisión quiere que el objetivo de su labor sea el desarrollo progresivo del derecho internacional en esa materia, nada se opone a que aborde las diversas partes de su estudio por separado y las trate en detalle.

66. La cuestión de si el código ha de contener disposiciones relativas a la conclusión de tratados por las organizaciones internacionales tiene, desde luego, un gran interés para la Secretaría. El Sr. Liang comparte la opinión del Sr. Zourek: no cabe poner en duda este principio. Las organizaciones internacionales constituyen uno de los elementos de la vida internacional; es preciso prever su caso en el código. Lo único que hay que decidir es en qué forma. El Sr. Liang no es muy partidario de la fórmula adoptada por el anterior Relator Especial, que empleaba la expresión "un Estado o una organización internacional" o bien "un Estado o una organización de Estados". No se puede tratar estas dos categorías de entidades como si fuera una sola y misma cosa. Sería muy difícil redactar los artículos, y examinarlos, teniendo siempre presente la doble eventualidad de su aplicación a los Estados y a las organizaciones internacionales; este método podría dar resultados poco afortunados. La mejor solución sería quizá empezar con una redacción en la que sólo se tuvieran en cuenta los tratados concertados entre Estados, y luego, estudiar las modificaciones que habría que introducir en los artículos para que pudieran aplicarse a los tratados en que son parte organizaciones internacionales. Se podría incluso reservar una sección especial para las organizaciones internacionales.

67. El Sr. SPIROPOULOS hace constar que aprueba sin reservas la idea de un código con disposiciones detalladas. Se ha limitado a poner en duda, desde el punto de vista de la labor de la Comisión, la conveniencia de dar en forma detallada ciertas definiciones de carácter teórico.

Se levanta la sesión a las 18.25 horas.

¹⁴L. Bittner, *Die Lehre von den völkerrechtlichen Verträgen*.

370a. SESION*Martes 19 de junio de 1956, a las 9.30 horas***SUMARIO**

	<i>Página</i>
Derecho de los tratados (tema 3 del programa) (A/CN.4/101) (<i>continuación</i>)	217
Responsabilidad internacional (tema 6 del programa) (A/CN.4/96)	218

Presidente: Sr. F. V. GARCIA-AMADOR.*Relator:* Sr. J. P. A. FRANÇOIS.*Presentes:*

Miembros: Sr. Gilberto AMADO, Sr. Douglas L. EDMONDS, Sir Gerald FITZMAURICE, Sr. Shuhsi HSU, Faris Bey EL-KHOURI, Sr. S. B. KRYLOV, Sr. Radhabinod PAL, Sr. Carlos SALAMANCA, Sr. A. E. F. SANDSTRÖM, Sr. Georges SCELLE, Sr. Jean SPIROPOULOS, Sr. Jaroslav ZOUREK.

Secretaria: Sr. LIANG, Secretario de la Comisión.**Derecho de los tratados (tema 3 del programa) (A/CN.4/101) (*continuación*)**

1. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a contestar a las observaciones formuladas por los miembros acerca de las cuestiones que ha planteado¹ y de las propuestas que ha formulado.
2. Sir Gerald FITZMAURICE, Relator Especial, dice que la Comisión parece estar de acuerdo en que la codificación del derecho de los tratados no debe revestir la forma de una convención. Su propia opinión sobre este asunto coincide con la de la Secretaría.
3. En cuanto a la segunda cuestión, está también de acuerdo, en términos generales, con la Secretaría. Aun cuando se incline a pensar como quienes han expresado su preferencia por un trabajo corto y preciso, estima que si la Comisión ha de hacer algo más que redactar unos cuantos artículos de alcance muy general, no queda otro remedio que entrar en detalles, porque se corre el peligro de que se conceda importancia a todo lo que se omite. No ignora, sin embargo, que la serie de artículos es tal vez demasiado extensa y que puede abreviarse.
4. La conveniencia de dar definiciones es una cuestión sobre la que ha pensado solicitar el parecer de la Comisión. Lo considera como una cuestión de utilidad más bien que como una cuestión de principio. Habrá que definir algunos términos que se emplean con frecuencia, para evitar repeticiones fastidiosas en los artículos. En cambio, un estudio más detenido demostrará que otras definiciones no son necesarias. Por una parte, coincide con quienes sostienen que el término "Estado" no requiere definición. Sin embargo, la opinión de Faris Bey el-Khoury², según la cual las entidades semisoberanas y protegidas no pueden concertar tratados, parece más bien sugerir lo contrario. El orador no comparte este criterio. En su propio interés, es muy conveniente que las entidades semisoberanas tengan entera libertad para entablar negociaciones con miras a concluir tratados con otros países. Para esto debe rechazarse la doctrina según la cual esas entidades pueden denunciar acuerdos vigentes por el hecho

de haber cambiado de situación, pues si no los Estados no estarían dispuestos a concertar tratados con ellas.

5. Las definiciones de ratificación y adhesión pueden omitirse, pero entonces habrá que incorporar como sea sus conceptos a los artículos. Se da la definición de adhesión para precisar un hecho no siempre comprendido, y es que la adhesión constituye un procedimiento al que no pueden recurrir más que los Estados que no son signatarios de un tratado. Del mismo modo, se da la definición de ratificación con objeto de indicar que sólo se puede ratificar un tratado que se ha firmado previamente. Lo que se ratifica no es el tratado sino la firma.

6. La tercera cuestión es sobre todo una cuestión de presentación, sobre la que no se tomará ninguna decisión definitiva hasta que los trabajos estén mucho más avanzados. Después de oír los debates, es partidario de omitir los artículos de que se trata y de fijar más tarde los principios fundamentales del derecho de los tratados; de lo contrario, como han indicado algunos oradores, se preguntará sin duda a la Comisión por qué no ha incluido otros principios que se consideran también fundamentales.

7. Todos parecen estar de acuerdo en que el código debe abarcar toda clase de instrumentos convencionales, tratados y convenios internacionales, entre ellos, el canje de notas y los memorándums aprobados. Además, sería un gran error no mencionar las formas de acuerdo más frecuentes en la actualidad, sobre todo cuando se trata de negociaciones bilaterales. El único obstáculo con que se tropieza es que el texto de los artículos habrá de ser algo forzado si se quiere aplicarlos a acuerdos de tan diversa clase. En realidad, éste es el motivo de que haya pensado consagrar una sección especial del trabajo a las distintas clases de instrumentos. No obstante, ambos métodos pueden combinarse. En vista de que, como ha indicado el Sr. François³, gran parte del derecho de los tratados —especialmente las normas de validez— se aplica a todos los instrumentos sin distinción, algunos artículos pueden abarcar toda clase de instrumentos. En otras cuestiones (por ejemplo, los métodos para concertar y denunciar los tratados) habrá que consagrar artículos separados a determinadas clases de instrumentos. El orador propone que se examine esta cuestión de nuevo.

8. El problema de la idea de tratado en la ley nacional de los Estados ha sido planteado por el Sr. François⁴, aludiendo en particular al caso de los Países Bajos. Puede haber países en los que hasta la publicación de un *communiqué* con una simple referencia a la conclusión de un acuerdo con otro Estado dependa de la aprobación previa del cuerpo legislativo, pero la Comisión no debe preocuparse demasiado de estos casos. Ha procurado tenerlos en cuenta mediante una cláusula de excepción que figura en el párrafo 4 del artículo 2; esta cláusula estipula claramente que el código no afecta en absoluto a la situación de un instrumento en relación con los requisitos constitucionales de determinados Estados respecto del poder de concertar tratados. El código deja a los países en entera libertad de definir un tratado como lo deseen a efectos de su propia ley.

¹ A/CN.4/SR.368, párr. 47.² A/CN.4/SR.369, párr. 30.³ A/CN.4/SR.369, párr. 25.⁴ *Ibid.*, párr. 26.