

101. Sir Humphrey WALDOCK manifiesta que la palabra inglesa «*penalty*» no abarca todos los casos y que, por consiguiente, sería mejor emplear los dos términos «toda medida de coacción o sanción».

102. El Sr. BARTOŠ hace ver que existen otras sanciones además de las mencionadas. Un testigo puede ser detenido. Conforme a la legislación de Bélgica, el testigo que se niegue a comparecer como testigo incurre en determinada multa por cada día de no comparecencia. En otros países, el testigo contumaz puede ser demandado por los daños y perjuicios que haya causado su falta de comparecencia. En preciso, por tanto, hallar una expresión inglesa que coesponda al término francés *sanction*.

103. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que también prefiere que en el texto inglés se empleen ambos términos. Propone que en el texto inglés se empleen ambos términos. Propone que en el texto inglés se empleen las palabras «*no coercive measure or penalty*» y en el texto francés *aucune mesure de coercion ou autre sanction*.

Así queda acordado.

104. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión y refiriéndose al párrafo 3, dice que la última frase no es necesaria. Es necesaria una frase análoga en el párrafo 1 porque en este párrafo se establece la obligación de comparecer como testigo y puede inferirse que cabe aplicar una medida de coacción en caso de negativa a comparecer, pero en el párrafo 3 no se enuncia tal obligación.

105. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, explica que el Comité de Redacción incluyó esta frase en el párrafo 3 después de un largo debate. Este artículo se aplica a dos categorías de personas. En el párrafo 1 se reconoce exclusivamente la exención cuando se trate de funcionarios consulares, mientras que en el párrafo 3 se refiere a todos los miembros del consulado. Por lo tanto, fue necesario repetir la exención en el párrafo 3 para incluir a los empleados del consulado que no sean funcionarios consulares. Esta frase puede tener una gran utilidad práctica para ciertos Estados.

106. El Sr. LIANG, Secretario de la Comisión, hace observar que la última frase del párrafo 3 no solamente es inútil, sino que puede crear dificultades. Parece implicar que la autoridad tiene derecho a imponer una sanción y que renunciaría a ese derecho si no lo hiciera. Pero el párrafo se refiere a los actos oficiales de los miembros del consulado y a la obligación que el Estado de residencia tiene en derecho internacional de no requerir el testimonio cuando se trata de actos relacionados con el ejercicio de funciones oficiales.

107. Sir Humphrey WALDOCK coincide con el Secretario. La frase es improcedente porque la inmunidad a que se alude en el párrafo 3 es en realidad la inmunidad de los Estados y no de los individuos.

108. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, recuerda que en el debate sobre el artículo 42 del proyecto de 1960 señaló a la atención del Comité de Redacción la expresión «pueden negarse a». Sería mejor sustituirla por «no tienen obligación de».

Si no existe obligación, no se plantea en absoluto la cuestión de la sanción. Por lo tanto, procede suprimir la segunda frase del párrafo 3.

Quedan aprobadas estas dos enmiendas.*

Queda aprobado el artículo 41 en su forma enmendada.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.

620.^a SESIÓN

Miércoles 28 de junio de 1961, a las 10.20 horas

Presidente: Sr. Grigory I. TUNKIN

Derecho de los tratados

[Tema 4 del programa]

1. El PRESIDENTE dice que se ha reunido una gran cantidad de material sobre el derecho de los tratados, pero que sólo una parte de él ha podido ser examinada por la Comisión. En su 11.º período de sesiones, celebrado en 1959, la Comisión debatió catorce artículos del primer informe de Sir Gerald Fitzmaurice, Relator Especial en aquella fecha (A/CN.4/101). El tema ha sido tratado por una sucesión de relatores especiales cuyos métodos no han sido idénticos. El primer Relator Especial (Profesor Brierly) trató de redactar algunos artículos. El último Relator Especial, autorizado para ello por la Comisión, intentó elaborar un código. El problema ahora es qué debe hacer en lo futuro la Comisión y qué instrucciones debe dar al nuevo Relator Especial, Sir Humphrey Waldock. La Comisión tiene ya cierta experiencia y debe estar en situación de dar instrucciones concretas al Relator Especial. La primera cuestión es si ha de intentarse preparar un código o un proyecto de convención. Si la Comisión se decide en favor de un proyecto de convención, tendrá que decidir qué tipo de artículos desea, si han de ser sumamente detallados, como los que figuraban en el proyecto de Sir Gerald Fitzmaurice, o de un carácter más general. La Comisión debe resolver también qué parte del derecho de los tratados debe ser examinada primero por el Relator Especial, pues no puede esperarse que éste, a pesar de todo el material disponible, presente un informe sobre toda esta materia en el próximo período de sesiones de la Comisión.

2. El Sr. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA hace notar que el derecho de los tratados es un tema demasiado vasto para que la Comisión o su Relator Especial lo examinen por completo en un año. Los tres relatores especiales anteriores nunca intentaron abarcar el tema en su conjunto, concretándose a aspectos determinados en cada informe. Es verdad que ahora se cuenta ya con bastantes informes como para abarcar todo el tema, pero la Comisión no debe esperar que se presente un simple

* En el texto inglés con el cambio consiguiente de «*and to produce*» por «*or to produce*».

digesto. Las diferentes maneras de tratar el tema y la discordancia de los anteriores informes obligan a que el nuevo Relator Especial presente su propio informe original. El Relator Especial debe elegir algún aspecto concreto, sin que la Comisión intente indicarle cuál tiene que ser, sino dejándole amplia libertad para elegirlo. Es posible que al analizar los informes anteriores el Relator Especial encuentre que ciertos aspectos del derecho de los tratados están mejor preparados que otros para la codificación.

3. Si se impone esa limitación al Relator Especial, también debe aceptarla la Comisión para ella misma en su próximo período de sesiones; cosa indispensable si se quiere adelantar el trabajo. La Comisión no dedicará su tiempo a temas de importancia secundaria sino que paso a paso irá estudiando temas importantes. El Sr. Zourek ha calculado (615.ª sesión, párr. 57) que tardará siete años la Comisión para completar su trabajo sobre el derecho de los tratados; y de ser esto exacto, es un argumento poderoso para abordar gradualmente el tema, pues aun si se limita a una pequeña parte de él, la Comisión tendrá que trabajar mucho durante su próximo quinquenio, ya que tendrá que escoger otros temas para su codificación y examen. Y si desea acelerar el ritmo de su trabajo sobre el derecho de los tratados, puede nombrar a otros relatores especiales para que examinen determinados aspectos, lo cual no crea ni confusión ni contradicciones, pues la Comisión seguirá teniendo la responsabilidad del conjunto del trabajo. Este método puede emplearse en la labor preparatoria, y al final puede hacerse en un solo instrumento que sea como una síntesis de los resultados obtenidos.

4. Se le debe decir claramente al Relator Especial que la Comisión no exige que el articulado vaya acompañado de largos comentarios, aunque no pueden omitirse las explicaciones indispensables de los artículos que redacte. Ya ha recibido los informes del Profesor Briery (A/CN.4/23 y 43), que se distinguen por su simplicidad; las audaces y notables sugerencias del Profesor Lauterpacht (A/CN.4/63 y 87), y el texto y comentario detallados y precisos de Sir Gerald Fitzmaurice (A/CN.4/101, 107, 115, 120 y 130). En su próximo período de sesiones la Comisión necesitará un informe del Relator Especial en que, sobre los puntos que él elija, se condense el trabajo anterior en unos pocos artículos, eliminando toda exposición de las prácticas aceptadas sin discusión por la mayor parte de las cancillerías. El objeto de la codificación es establecer el derecho en los casos en que puedan existir divergencias. Sería indebidamente incómodo redactar un código o un manual sobre la concertación de tratados, a reducir a normas todos los procedimientos que emplean las cancillerías.

5. Es preferible no decidir todavía si el proyecto debe tener la forma de un código o de una convención, pues la respuesta a la pregunta de si el proyecto constituirá una codificación o un desarrollo progresivo del derecho internacional dependerá de las disposiciones que redacte el Relator Especial.

6. El Sr. EDMONDS está en general de acuerdo con las opiniones del Sr. Jiménez de Aréchaga, aunque personalmente prefiere que se prepare un proyecto de con-

vención; y está de acuerdo con el anterior Relator Especial en que los acuerdos internacionales exigen un estudio separado, pero el proyecto debe abarcar todas las formas de tratado, desde los tratados propiamente dichos hasta los canjes de notas, con referencias a los detalles cuando sea necesario. Conviene en que el tema es muy vasto y en que la Comisión tendrá mucho trabajo aunque realice esa tarea por partes.

7. El PRESIDENTE hace notar que el Relator Especial anterior había redactado 165 artículos.

8. El Sr. MATINE-DAFTARY dice que, como los miembros de la Comisión se renovarán en 1962, toda decisión que se tome en el actual período de sesiones no obligará a la futura Comisión. Los miembros actuales no pueden, por tanto, dar normas al Relator Especial. Será más práctico que el Relator Especial exponga sus intenciones y sepa qué acogida merecen de la Comisión. Por su parte, no puede pronunciarse, en cuanto a la forma, sobre el futuro de los proyectos de artículos presentados hasta el presente a la Comisión y relativos al derecho de los tratados, ya que algunas partes se prestan mejor a un proyecto de convención y otras a un código o a un comentario.

9. El Sr. FRANÇOIS apoya también las opiniones del Sr. Jiménez de Aréchaga, salvo en lo que respecta a la sugerencia de que la forma se resuelva más adelante. El Sr. Edmonds parece preferir la forma de un proyecto de convención. Para los tres principales temas que ha tratado hasta ahora la Comisión —el derecho del mar, las relaciones e inmunidades diplomáticas y las relaciones e inmunidades consulares— se han preparado proyectos de convención, pero por razones especiales. El derecho del mar constituía un todo, y fue necesario obtener la aceptación de ciertas normas para que los Estados aceptaran a su vez otras. Como ha habido acuerdo casi unánime sobre la mayoría de los aspectos de las relaciones e inmunidades diplomáticas y consulares, lo indicado era un proyecto de convención. Sin embargo, es dudoso que puedan aducirse las mismas razones en el caso del derecho de los tratados. No forma un todo unido y habrá considerables diferencias de opiniones. Puede resultar preferible, por tanto, preparar una serie de normas uniformes. No puede estar de acuerdo con el Sr. Jiménez de Aréchaga en que la Comisión debe decidirlo más adelante. Habría cierta ventaja en saber de antemano en qué consistirá el resultado definitivo. Aun cuando no haya grandes diferencias de opiniones, aceptar y ratificar una convención puede dar lugar a considerables dificultades. Que un órgano con el prestigio de la Comisión presentase normas modelo, ejercería más influjo en el derecho internacional que una convención ratificada por unos pocos Estados y acompañada de muchas reservas y restricciones. Es esencial, por tanto, decidir desde un principio la cuestión de la forma.

10. El Sr. PAL dice que sería pedir demasiado al Relator Especial preguntarle cuáles son sus propias sugerencias. Sobre la base de los cinco informes de Sir Gerald Fitzmaurice y de los informes anteriores de los otros dos relatores especiales, la Comisión puede decidir entre un proyecto de convención y la codificación. Los informes precedentes han sido redactados como si la Comisión deseara elaborar un código. La Comisión

ha examinado ya los informes primero, segundo y tercero de Sir Gerald, y ha discutido y aceptado (A/4169, párr. 20) el primer capítulo (Validez de los tratados) del primer informe (A/CN.4/101). Si se decide que es preferible un código, el Relator Especial no tendrá ninguna labor inmediata que hacer sobre el primer capítulo y podrá proceder al estudio de los informes cuarto y quinto de Sir Gerald, introduciendo en ellos las modificaciones que estime oportunas. Pero si la Comisión se declara partidaria de un proyecto de convención, el primer capítulo de Sir Gerald puede remitirse a un comité de redacción para que le dé esa forma, y puede pedir al Relator Especial que elabore el resto en forma de una convención, autorizándole a elegir su propio método de trabajo.

11. El Sr. AGO dice que la Comisión debe intentar resolver el modo de tratar el derecho de los tratados, por ser asunto esencial para su labor futura. Si desea acelerar su procedimiento y si el trabajo ha de ser eficaz, es absolutamente indispensable que indique con claridad cuáles son sus propósitos, sobre todo cuando dé instrucciones al Relator Especial. Hay que llegar a una decisión clara, de modo que en el próximo período de sesiones no se vuelva a debatir cuál es la forma que debe adoptarse y cuáles son las partes del derecho de los tratados que deben ser codificadas. Sería injusto pedirle al Relator Especial que trabajase a ciegas.

12. El derecho de los tratados es uno de los temas clave de la codificación del derecho internacional. Es probablemente la más ardua labor emprendida hasta ahora por la Comisión, y si es terminada en su totalidad con éxito se habrá hecho un progreso extraordinario en la codificación del derecho internacional.

13. Se refiere al trabajo ya hecho por la Comisión sobre el tema y dice que las ideas de la Comisión han estado orientadas hacia la redacción de un conjunto de normas modelo, más bien que hacia una convención. Sir Gerald Fitzmaurice, como Relator Especial, presentó cinco informes, que consistían en una introducción sobre propósito y principios generales; un primer capítulo sobre la validez de los tratados, dividido en tres partes, que fue motivo de extensos debates; y un segundo capítulo, dividido en dos partes, la parte I relativa a los efectos de los tratados entre las partes (efectos, ejecución y cumplimiento) (A/CN.4/120), y la parte II sobre los efectos de los tratados en relación con los terceros Estados (A/CN.4/130). El proyecto de Sir Gerald Fitzmaurice no quedó completo, puesto que no llegó a presentar ningún artículo sobre la extinción de los tratados. La Comisión examinó la introducción y parte de la sección del primer capítulo sobre validez esencial y aprobó diversos proyectos de artículos. La decisión que debe tomar la Comisión en el actual período de sesiones será importante, pues es esencial que la Asamblea General sepa sin lugar a dudas si la Comisión opina que el derecho de los tratados es un tema apropiado para un conjunto de modelos de reglas o para un proyecto de convención.

14. En sus primeros años de miembro de la Comisión, opinaba generalmente que en una materia como el derecho de los tratados una formulación científica de las normas existentes del derecho internacional era prefe-

rible a una codificación realizada en forma de una convención. Sin embargo, ha cambiado de opinión después de observar la actitud de los nuevos Estados independientes, que constituyen casi la mitad de la comunidad internacional, y de notar su deseo de participar en la formulación de las normas del derecho internacional. Ha llegado a la conclusión de que la Comisión debe ser mucho más audaz y que, en el caso de los derechos de los tratados, debe redactar una convención. Si puede elaborarse un proyecto de convención que sea aceptable para todos los Estados y si éstos participan en su redacción, se habrá conseguido un resultado verdaderamente práctico y será entonces posible decir con certeza cuáles son las normas del derecho internacional en la materia. Por lo tanto, la Comisión puede tener como fin una codificación en el sentido más técnico o, en otras palabras, preparar un proyecto de convención para ser sometido a una conferencia de plenipotenciarios, como ocurrió con la codificación del derecho del mar. Eso quiere decir también que la Comisión tendrá que comenzar su labor con el propósito de codificar el conjunto del derecho de los tratados, y no solamente uno u otro de sus aspectos. Si más adelante encuentra que algunos aspectos no se pueden codificar en forma satisfactoria, podrá abandonarlos; pero no hay razón alguna para desesperar del éxito.

15. Naturalmente, no se le puede pedir al Relator Especial que presente un informe completo en el próximo período de sesiones de la Comisión, pero tampoco debe elegir al azar ciertos aspectos. La Comisión debe aceptar su responsabilidad y trabajar con lógica, examinando sucesivamente la conclusión, la validez, los efectos y la extinción de los tratados. Por lo tanto, el Relator Especial debe empezar por estudiar la conclusión de tratados. Podrá recurrir, desde luego, a los informes de sus predecesores y también basar su trabajo sobre los principios aceptados por la Comisión; pero no puede ir demasiado lejos en esa dirección, pues toda la labor de Sir Gerald Fitzmaurice estaba orientada hacia la codificación científica y no hacia la elaboración de una convención. Si la Comisión decide que se necesita un proyecto de convención, debe atenerse a los hechos y eliminar discusiones teóricas inútiles, a fin de preparar artículos que sean aceptables para todos los Estados. Los informes anteriores deben emplearse, por tanto, más bien como antecedentes científicos; pero no se les puede seguir artículo por artículo.

16. No puede estar de acuerdo con la sugerencia del Sr. Jiménez de Aréchaga de que la Comisión aplase su decisión sobre la forma del proyecto. La decisión debe tomarse inmediatamente pues tendrá una influencia sobre la organización del trabajo del Relator Especial. Si se le deja en la incertidumbre, no sabrá qué rumbo tomar y puede muy bien preparar un código, después de lo cual la Comisión podría expresar su preferencia por un proyecto de convención, y todo su trabajo habría sido inútil.

17. Es verdad que el mandato de los miembros de la Comisión se acerca a su fin, pero la Comisión en cuanto tal subsiste. Y justamente en cuanto tal tiene perfecta competencia para decidir en el actual período de sesiones si el derecho de los tratados debe tomar la forma de un proyecto de convención o de un código.

18. El Sr. AMADO nota con satisfacción que el Sr. Ago acepta ahora el punto de vista que tanto él como otros miembros de la Comisión han sostenido desde hace mucho tiempo.

19. No le incumbe a la Comisión embarcarse en una reafirmación detallada del derecho internacional. Ese tipo de labor es más apropiado para un órgano académico; la Comisión debe seleccionar aquellas normas que son importantes para las relaciones entre los Estados.

20. La tarea de la Comisión en ese respecto ha aumentado considerablemente en importancia como resultado de la constitución de un gran número de nuevos Estados ajenos a la práctica occidental del derecho internacional. Esos Estados tienen gran interés en participar en la formulación y aceptación de las normas del derecho internacional a que estarán sometidos.

21. Con respecto al derecho de los tratados, la Comisión debe examinar primero las normas que rigen su conclusión. No debe intentarse un examen de las cuestiones teóricas relativas, por ejemplo, a la validez de los tratados. Cuando se haya completado esa primera etapa del trabajo de la Comisión, podrá entonces examinar sucesivamente los demás aspectos del derecho de los tratados.

22. Desde el principio, deberá centrarse la atención sobre ciertos cambios importantes que se han producido en la práctica de los Estados en materia de procedimiento para concertar tratados. Las innovaciones de procedimiento en esta materia tienen una influencia más o menos importante sobre el fondo. El autor francés, Sr. Rousseau, ha señalado estos cambios que debilitan progresivamente el elemento contractual en la concertación de tratados multilaterales:

«... ces innovations procédurales ne sont pas sans influence sur le fond même du droit, car elles tendent à accentuer la position individuelle des signataires et à affaiblir le caractère contractuel des engagements internationaux. Le traité multilatéral contemporain se présente en définitive non comme la résultante d'un échange de volontés, mais comme l'expression d'un régime offert à l'acceptation simultanée (signature) ou successive (adhésion, signature différée) des Etats...»¹.

23. La evolución ha sido especialmente marcada en la práctica de las Naciones Unidas con respecto a los tratados multilaterales.

24. Está de acuerdo en que el Relator Especial debe recibir instrucciones claras de la Comisión. Ruega al Relator Especial que extraiga lo que sea esencial del cúmulo de materiales a su disposición, que deje de lado todos los elementos decorativos barrocos, y que dé a la Comisión una estructura que tenga la sobria pureza de líneas de un templo griego, de preferencia dórico y no corintio, orden arquitectónico este último, para su gusto, excesivamente recargado.

25. El Sr. LIANG, Secretario de la Comisión, dice que en el próximo período de sesiones la Secretaría facilitará una nota con una lista de los temas sobre el derecho de los tratados estudiados en sus informes, desde 1950, por los tres relatores especiales. La Comisión sólo ha podido dedicar a este tema una parte muy pequeña del tiempo de que dispone, más bien por razón de la amplitud del mismo que por el interés de la Comisión acerca de otros temas que se estiman más urgentes.

26. La Comisión no pudo ocuparse de los informes de los dos primeros relatores especiales sobre el derecho de los tratados. En 1959 estudió detenidamente una parte del primer informe de Sir Gerald Fitzmaurice. Esta labor ha dado su fruto y sería muy de lamentar que no se aprovechara; es menester hacer todo lo posible para que no se pierda el trabajo de la Comisión sobre la conclusión de los tratados.

27. Es preciso asimismo tener en cuenta los intentos efectuados en los últimos decenios para codificar el derecho de los tratados. Recuerda, en primer lugar, la Convención de La Habana, de 1928, sobre codificación de los tratados², firmada por varios Estados latinoamericanos. En segundo lugar, ha de tenerse en cuenta asimismo el proyecto de convención de Harvard sobre los tratados, que aun siendo de naturaleza privada, examina más a fondo el tema que la Convención de La Habana.

28. En 1935 se preparó un segundo proyecto de Harvard³, de mucho mayor alcance que la Convención de La Habana. Los comentarios que acompañan a dicho proyecto son especialmente una valiosa contribución al derecho internacional. Sin embargo, han ocurrido muchos cambios importantes en el período comprendido entre 1936 y 1950, y todo el sistema de los tratados multilaterales ha adquirido un carácter más complejo.

29. Duda que una sola convención baste para abarcar el vasto campo del derecho de los tratados. En efecto, desde que se instituyó la Comisión de Derecho Internacional se dio por sentado que este tema se estudiaría en varias fases.

30. El proyecto del profesor Brierly, que la Comisión examinó en su segundo y tercer período de sesiones, celebrados en 1950 y 1951 respectivamente, es un modelo de concisión. Después de la dimisión del Sr. Brierly, se hizo cargo de este trabajo el profesor Lauterpacht, quien escribió admirables y profundos informes sobre muchos aspectos controvertibles del derecho de los tratados. Sir Gerald Fitzmaurice adoptó un criterio completamente distinto. Su informe viene a ser un manual de consulta para uso de los gobiernos y de los eruditos, y para los que en lo futuro codifiquen en forma distinta esta materia. Sir Gerald ha dedicado considerable atención a la «validez formal», la «validez esencial» y a la «validez temporal» de los tratados, temas que tienen un interés para el estudio del derecho internacional.

² *International legislation*, Edit. Manley O. Hudson y Louis B. Sohn, Vol. IV, pág. 2378.

³ Harvard Law School, *Research in International Law, III, Law of Treaties*, Suplemento a *The American Journal of International Law*, tomo 29 (1935), págs. 707 a 710.

¹ Charles Rousseau, *Droit International Public*, París, Sirey, 1953, párr. 45, pág. 42.

31. La Comisión hará bien en concentrar sus actividades en la parte del tema examinada en su 11.º período de sesiones de 1959. En su 14.º período de sesiones de 1962, la Comisión podrá completar dicha parte relativa a la conclusión de los tratados. Una vez terminada esta tarea, podrá emprender la próxima fase de su trabajo.

32. Se plantea la cuestión de saber si el nuevo Relator Especial está dispuesto a asumir la responsabilidad por la parte de la codificación estudiada ya por la Comisión. Tal vez convenga que la Comisión considere la propuesta del Sr. Pal de que se nombre un comité que examine los artículos ya aprobados por la Comisión y les dé una forma apropiada para presentarlos a la Asamblea General.

33. Está plenamente de acuerdo con las opiniones del Sr. Ago. La experiencia relativa al modelo de reglas sobre procedimiento arbitral (A/3859) no ha sido muy alentadora. En 1958, la Asamblea General invitó a los Estados a hacer uso de dicho modelo de reglas en los casos y en la medida en que estimen conveniente y que den cuenta al Secretario General sobre el uso de tales reglas [resolución 1262 (XIII)]. Es significativo que no se haya recibido una respuesta de los gobiernos sobre este particular.

34. No parece que los Estados posean un grado suficiente de espíritu académico que les permita utilizar tales modelos; lo que necesitan es una presentación adecuada de la documentación sobre el derecho internacional en forma de proyectos de convenciones. En los últimos años especialmente se ha acusado una marcada tendencia por parte de los Estados a emplear las convenciones para los fines de codificar el derecho internacional.

35. Será más difícil, naturalmente, presentar en esa forma la documentación del derecho de los tratados que la relativa a las relaciones diplomáticas y consulares. No obstante, la Comisión puede preparar un proyecto de convención sobre la conclusión de tratados. Le servirá de estímulo, sin duda, para ello, la compilación formada por la Secretaría con las leyes y prácticas en esta materia⁴. El examen de las legislaciones nacionales sobre esta materia demuestra que existe un acuerdo considerable acerca de las reglas técnicas en materia de conclusión de tratados.

36. Si la Comisión enuncia con mayor precisión las reglas que rigen la conclusión de los tratados, su trabajo interesará probablemente a los Estados y recibirá la buena acogida dispensada al proyecto sobre relaciones diplomáticas y que está convencido se dispensará al proyecto sobre relaciones consulares.

37. El Sr. BARTOŠ dice que aunque el problema es muy difícil la Comisión deberá adoptar una decisión sobre él. Personalmente está de acuerdo con las observaciones del Sr. Ago. Desde un principio, la Comisión se enfrentó con el problema de elegir entre reexposición y proyecto de convención. Lo mismo que el Sr. Ago, tuvo al principio ciertas vacilaciones, pero luego llegó a la

convicción de que es preciso preparar un proyecto que sirva de base para una convención multilateral.

38. También coincide con el Sr. Ago en cuanto a los métodos de tratar este tema, especialmente con la idea de que la Comisión inicie su trabajo con las reglas por las que se rige la conclusión de los tratados. Sin embargo, estima que procede añadir a dichas reglas una introducción en la que se expongan las nociones generales y los elementos constitutivos esenciales de los tratados internacionales.

39. Una vez que la Comisión haya concluido su trabajo sobre las reglas que rigen la conclusión de los tratados, podrá estudiar otros aspectos del derecho de los tratados, llenando así la laguna que existe en la codificación del derecho internacional positivo.

40. El Sr. FRANÇOIS manifiesta que no comparte el optimismo expresado por algunos miembros respecto a la ratificación de las convenciones multilaterales. La suerte que han corrido las Convenciones de Ginebra de 1958 sobre el Derecho del Mar (A/CONF.13/L.52 y A/CONF.13/L.53) demuestra que las esperanzas que se abrigaron a este respecto fueron en gran parte ilusorias.

41. Otro grave inconveniente de establecer un proyecto en forma de convención es que con frecuencia es peor una convención no ratificada que no disponer de ninguna convención. La experiencia de las dos conferencias de paz ha demostrado que las convenciones no ratificadas pueden conducir a un retroceso en derecho internacional. En primer lugar, se descartan muchas reglas de derecho internacional consuetudinario con la esperanza de que los Estados acepten de mejor grado la convención multilateral. En segundo lugar, quedan en entredicho incluso las reglas de derecho consuetudinario incorporadas en el proyecto de convención. Es frecuente que un Estado impugne la validez de una norma de derecho internacional consuetudinario porque no ha ratificado la convención en la cual figura dicha norma. Y resulta muy difícil convencer a los Estados de que aquella regla les obliga, aun en el caso de que no hayan ratificado la convención.

42. Los miembros aludidos fueron demasiado optimistas al evaluar las posibilidades de ratificación de un proyecto de convención, y al propio tiempo demasiado pesimistas al evaluar la influencia de la codificación de las normas de derecho internacional consuetudinario por la Comisión de Derecho Internacional. Una codificación de esa naturaleza ejerce siempre considerable influencia en el desarrollo del derecho internacional. La voluntad de los Estados expresada en la firma de los acuerdos internacionales no es la única fuente de derecho internacional. La codificación de reglas de derecho internacional consuetudinario por la Comisión ha influido en las decisiones arbitrales y judiciales y en la doctrina de los tratadistas de todas las naciones, que también es fuente de derecho internacional.

43. Recuerda que la Comisión adoptó previamente el criterio de que las reglas de derecho internacional relativas a los tratados son poco apropiadas para su formulación en una convención internacional (véase A/4169, capítulo II, párr. 18).

⁴ *Laws and Practices concerning the Conclusion of Treaties, United Nations Legislative Series* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 1952.V.4).

44. Por último, insta a la Comisión a que espere a conocer la suerte de las convenciones concertadas sobre la base del trabajo de la Comisión, antes de adoptar dicha forma para la codificación del derecho de los tratados.

45. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que es posible y necesario que la Comisión adopte una decisión sobre la importante cuestión de la forma que ha de darse al proyecto sobre el derecho de los tratados. Hace diez años que la Comisión se ocupa de este tema, que ha sido objeto de una serie de informes bajo formas distintas. El Relator Especial necesita instrucciones concretas para saber si la Comisión desea que prepare un código o un proyecto de convención. Sin dichas instrucciones, se verá en gran parte frustrada la labor de la Comisión.

46. Se ha recogido una documentación muy valiosa acerca del derecho de los tratados y, aunque no coincide con todas las afirmaciones que figuran en los informes de Sir Gerald Fitzmaurice, admira dichos informes y los considera como una contribución destacada al estudio de esta materia. Recuerda que si bien es verdad que la Comisión no adoptó ninguna decisión definitiva, no se formuló ninguna objeción a la propuesta de Sir Gerald de que el trabajo se realizara partiendo del supuesto de que el proyecto sobre el derecho de los tratados adoptaría la forma de un código con preferencia a la de un proyecto de convención.

47. El resultado ha sido que la Comisión tiene ante sí una especie de manual del derecho de los tratados. Y el resultado de los trabajos de la Comisión no se puede presentar, ni en realidad había el propósito de presentarlo, en esa forma a los gobiernos para su aceptación.

48. Estima que, siempre que sea posible, la Comisión deberá preparar proyectos de convención. Coincide con el Sr. François en que es lamentable que tan pocos Estados hayan ratificado la Convención de 1958 sobre el Derecho del Mar. Sin embargo, cabe esperar que más Estados ratifiquen tales convenciones, y este asunto puede plantearse en breve en la Sexta Comisión de la Asamblea General para que se haga un llamamiento a los Estados a fin de que ratifiquen dichas convenciones.

49. Si la Comisión decide que el proyecto sobre el derecho de los tratados puede servir de base para una convención internacional, y si la experiencia demuestra que no es posible concluir dicha convención, los proyectos de artículos tendrán valor como guía. Sin embargo, la Comisión deberá esforzarse por preparar el proyecto de una convención internacional, ya que dicho proyecto sería mucho más útil para la codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional que un modelo de reglas. El proyecto no ha de ser excesivamente complicado, ni tampoco una monótona exposición de unas pocas reglas generales. El proyecto deberá exponer ciertas reglas de derecho internacional generalmente aceptadas y contener asimismo ciertos elementos de *lege ferenda*. Conviene dar instrucciones al Relator Especial para que estudie toda la documentación preparada por sus predecesores y consulte los debates de la Comisión a este respecto; la estructura general de su proyecto se determinará con arreglo a las necesidades prácticas de las relaciones internacionales modernas.

50. El primer aspecto del tema que ha de estudiarse es la conclusión de los tratados, al que seguirán por orden lógico los restantes, como por ejemplo la validez y la expiración de los tratados. Coincide con el Sr. Ago en que la finalidad ulterior debe ser abarcar todo el campo del derecho de los tratados y emprender su codificación de conjunto, aunque naturalmente el proyecto podrá presentarse por parte a la Asamblea General.

51. El Sr. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA dice que comprende por qué determinados miembros propugnan categóricamente un proyecto de convención, pero teme que una decisión precipitada en tal sentido comprometa el éxito de la empresa. Indudablemente, si la Comisión da instrucciones claras al Relator Especial para que presente artículos en los que se enuncien las reglas de derecho internacional en materia de tratados, la Comisión se hallará en una situación mucho mejor para juzgar si dichos proyectos de artículos no van más allá del mero enunciado del derecho vigente y, por consiguiente, no necesitan una acción por parte de los gobiernos; o si, por el contrario, contienen nuevas normas que será preciso someter a la consideración de una conferencia diplomática. Recomienda, por tanto, que se aplace la decisión hasta el próximo período de sesiones.

52. El Sr. GROS hace suyas enteramente las observaciones del Sr. Ago, apoyadas por el Sr. Bartos y el Presidente. Aunque comprende la razón de la advertencia del Sr. François, opina que es preciso no subestimar la gran utilidad de las convenciones sobre el derecho del mar. Desde luego, desde un punto de vista jurídico, es lamentable que no hayan sido ratificadas por muchos Estados. Pero el hecho de que no hayan sido ratificadas no les resta autoridad como instrumentos internacionales aprobados por una mayoría de dos tercios en una conferencia de plenipotenciarios. Ni siquiera los Estados que no han ratificado esas convenciones han puesto en duda la importancia de las mismas, y desde las conferencias de 1958 y 1960 se ha acusado una marcada tendencia a reconocer la validez de las normas establecidas en dichas convenciones.

53. El argumento del Sr. François, según el cual los tribunales y los árbitros internacionales reconocerán el valor de un código que contenga un modelo de reglas, es aplicable asimismo a un proyecto de convención preparado por la Comisión.

54. Está convencido de que el procedimiento que propugna el Sr. Ago es el más adecuado para la buena marcha del trabajo de la Comisión sobre el derecho de los tratados.

55. Sir Humphrey WALDOCK dice, en respuesta al Sr. Matine-Daftary, que todavía no ha tenido tiempo de estudiar toda la documentación sobre el derecho de los tratados y llegar a una conclusión definitiva, aunque en el curso del período de sesiones ha tenido oportunidad de refrescar sus recuerdos y especialmente de leer el quinto informe de Sir Gerald Fitzmaurice (A/CN.4/130). Comparte, en general, la opinión del Sr. Ago según la cual, como son tantos los nuevos Estados que se incorporan a la comunidad internacional, disminuyen las ventajas del modelo de reglas, y por lo tanto, la

finalidad de la Comisión debe ser, siempre que sea posible, preparar artículos apropiados para ser incluidos en proyectos de convenciones.

56. Tratándose del derecho de los tratados existe otro argumento en favor de un proyecto de convención, y es que el tema es evidentemente uno de los más importantes entre los que figuran en el programa de trabajo de la Comisión. Si aborda la preparación de un modelo de reglas, duda mucho que la Asamblea General le asigne un período de tiempo adecuado, y aquélla probablemente dará prioridad a otra clase de trabajos. Debe intentar sacar partido de la extensa labor ya realizada en esta materia por los anteriores relatores especiales.

57. Comprende las razones que movieron al Sr. François a hacer sus observaciones. Probablemente, él y otros oradores pensaron en el fracaso de la Conferencia de Codificación de 1930, que según algunos tuvo consecuencias perjudiciales en determinados aspectos. Pero la situación ha cambiado mucho desde entonces. Un proyecto de convención preparado por un grupo de representantes tan grande y representativo como la Comisión, tiene una autoridad propia, incluso si la Asamblea General decide no remitirlo a una conferencia de plenipotenciarios. Únicamente se causaría un verdadero perjuicio si se presentara un proyecto de la Comisión a una conferencia diplomática y ésta no lograra establecer ningún texto. Está plenamente de acuerdo con el Sr. Gros en lo relativo a la importancia de un texto que haya sido aprobado en las diversas fases de los debates de la Comisión, en la Asamblea General y finalmente en una conferencia diplomática, y sin duda es cierto, como ha indicado el Sr. Gros, que los Estados toman en consideración las repercusiones jurídicas de las Convenciones de Ginebra sobre el Derecho del Mar.

58. Por tales razones, no cree que las objeciones del Sr. François pesen más que las razones convincentes del Sr. Ago en favor del proyecto de convención.

59. Refiriéndose a la cuestión del método, coincide con el Presidente en que el Relator Especial, que podrá disponer de los informes previos y de las opiniones expresadas en los debates de la Comisión en su undécimo período de sesiones (1959), debe empezar con el tema de la conclusión de los tratados. Confía en que no se estimará una presunción por su parte si opina que es preferible que el propio Relator Especial, y no un comité de redacción, como sugirió el Sr. Pal, revise el proyecto de artículos aprobado por la Comisión en 1959, y que conviene darle una gran libertad de acción a este respecto. Sir Gerald Fitzmaurice reconoció en la introducción a su quinto informe que los términos y la forma de los artículos pueden requerir modificaciones considerables si han de incluirse en una convención multilateral. Dejando aparte el factor tiempo, existe otra razón que aconseja encomendar la tarea a un Relator Especial, y es que el proyecto de artículos aprobado en 1959 no es en modo alguno completo.

60. El Presidente dijo acertadamente que al preparar un proyecto de convención la Comisión prepara de hecho un código modelo y que, si por cualquier motivo la Asamblea General decide no presentar el proyecto a una conferencia diplomática, quedará siempre la utilidad

de los artículos. En ese sentido, coincide con el Sr. Jiménez de Aréchaga en que la Comisión no tiene necesidad de adoptar una decisión definitiva hasta más adelante sobre si debe denominar a la labor realizada una convención o un modelo de código.

61. Duda que sea posible terminar más de una sección del proyecto en un solo período de sesiones, y la Comisión tendrá que decidir posteriormente si procede presentar el proyecto a los gobiernos para que éstos formulen sus observaciones sección por sección; pero se trata de una cuestión que no tiene por qué afectar a la decisión inmediata de formular cuanto antes, y con todo el cuidado necesario, un proyecto de convención para que sea examinado en el próximo período de sesiones, que ha de ser especialmente propicio para realizar un trabajo considerable, puesto que hasta ahora no han sido propuestos otros temas.

62. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, no está de acuerdo con el Sr. Jiménez de Aréchaga y opina que es indispensable adoptar una decisión en el presente período de sesiones. Han sido presentados a la Comisión muchos proyectos de artículos sobre el derecho de los tratados, pero son apropiados únicamente para ser incluidos en un código modelo. En una convención internacional probablemente harán falta artículos de un carácter completamente distinto.

63. El Sr. MATINE-DAFTARY dice que, después de haber seguido atentamente las intervenciones de los oradores precedentes, estima que, dadas las circunstancias actuales en los asuntos internacionales, la Comisión debe preparar proyectos de convenciones; la codificación de la doctrina jurídica debe encomendarse a los publicistas. Es preciso apartar todo tema que no sea apropiado para su inclusión en un proyecto de convención. Está seguro de que Sir Humphrey Waldock no dejará de tomar de los anteriores relatores especiales para el derecho de los tratados todo lo que pueda ser empleado en un proyecto de convención, dejando de lado buena parte de lo que más bien tiene un carácter doctrinal y que, por otra parte, puede utilizarse en el comentario.

64. El Sr. AGO coincide enteramente con el Presidente en que la Comisión debe adoptar inmediatamente una decisión, porque los proyectos de artículos destinados a un proyecto de convención será preciso redactarlos de un modo enteramente distinto al de los proyectos de artículos destinados a un código modelo de normas.

65. No irá tan lejos como el orador que le precedió en el uso de la palabra al afirmar que la única misión de la Comisión es formular proyectos de convenciones, puesto que su estatuto le encomienda además otros cometidos. Su argumento se refirió meramente al tema del derecho de los tratados, en que probablemente la Comisión no ha de tropezar con mayores dificultades que con respecto al derecho del mar.

66. Aun en el caso de que una convención sobre el derecho de los tratados no obtuviera muchas ratificaciones, su autoridad sería mayor que la de un código modelo de normas, porque sería aprobada por una gran mayoría de Estados.

67. Hay otra consideración secundaria pero que es preciso tener en cuenta, y es que, desde el punto de vista psicológico, podría ser desastroso informar a la Asamblea General, que es un órgano político, de que la Comisión se propone preparar únicamente un código modelo de reglas. Únicamente se logrará el apoyo de la Asamblea si la Comisión afirma claramente que el derecho de los tratados es uno de los más importantes temas de codificación y que el propósito que persigue es la conclusión de una convención internacional relativa a esa materia.

68. El Sr. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA dice que no tiene nada que oponer al procedimiento propuesto por el Presidente, es decir, que se pida al Relator Especial que prepare un proyecto de artículos destinado a ser incluido en un proyecto de convención.

69. El Sr. AMADO pone de relieve que el Relator Especial debe limitar su primer proyecto estrictamente a la conclusión de los tratados y que a este respecto debe tener los nuevos procedimientos para concertar tratados. De esa forma la Comisión dispondrá de una base concreta para su trabajo.

70. Ha escuchado con mucho interés la advertencia del Sr. François, ya que el problema de la no ratificación de los tratados interesa de un modo especial a los países latinoamericanos. Desde luego, el peligro consiste en que no se ratifiquen los instrumentos internacionales precisamente porque enuncian reglas de derecho bien reconocidas.

71. El PRESIDENTE dice que, como aún quedan varios oradores en la lista de los que pidieron la palabra, procede aplazar el debate hasta la próxima sesión. Una vez terminado este debate, la Comisión reanudará el examen, en segunda lectura, del proyecto de artículos sobre relaciones e inmunidades consulares.

72. El Sr. GARCÍA AMADOR, que habla sobre una cuestión de orden, se refiere a su informe sobre la cuarta reunión del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano (A/CN.4/139). Como tiene que salir de Ginebra a fines de esta semana, agradecerá al Presidente que disponga lo necesario para que presente el informe en la sesión siguiente, una vez que la Comisión haya terminado el debate sobre el derecho de los tratados.

73. El PRESIDENTE manifiesta que la Comisión tendrá que examinar la cuestión relativa al envío de un observador a la próxima reunión del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, cuyo observador le remitió una carta en la que se expresa la esperanza de que la Comisión revise su decisión de no enviar un observador a dicha reunión (597.^a sesión, párr. 10). Esta cuestión puede examinarse una vez que haya concluido el debate sobre el derecho de los tratados.

74. En cuanto al examen del informe del Sr. García Amador, se remite a su declaración en la 605.^a sesión, según la cual se examinará el informe si la Comisión así lo desea.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.

621.^a SESIÓN

Jueves 29 de junio de 1961, a las 10 horas

Presidente: Sr. Grigory I. TUNKIN

Derechos de los tratados (continuación)

[Tema 4 del programa]

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que continúe el debate sobre el tema 4 del programa.
2. El Sr. HSU dice que está dispuesto a apoyar el parecer de que el proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados debe prepararse de modo que forme parte de un proyecto de convención, sobre todo en vista de que el Relator Especial es de la misma opinión. Debe darse a Sir Humphrey Waldock la mayor libertad posible para que realice este trabajo.
3. En el fondo, hay poca diferencia entre un proyecto de convención y un código modelo de normas, ya que parece ser que la Comisión ha decidido en general que en ninguno de los dos textos podrán hacerse consideraciones de tipo académico.
4. En el Comité establecido en virtud de la resolución 94 (I) de la Asamblea General se manifestaron dos opiniones. Según una de ellas, todas las normas de derecho internacional deben ser sancionadas por el consentimiento de los Estados y, por consiguiente, estas normas deben expresarse en convenciones internacionales. Según la otra opinión, que se apoya en una idea distinta, por ser la codificación un proceso de sistematización de las normas consuetudinarias del derecho internacional, no tiene por qué asumir la forma de un proyecto de convención; puede apoyarse en la autoridad de un texto elaborado por la Comisión. El Sr. Hsu no está del todo de acuerdo con ninguna de las dos opiniones. En lo que respecta a la segunda, dice que la codificación no siempre ha sido una simple formulación de las normas existentes; puede incluir la enunciación de ciertas normas nuevas a fin de llenar lagunas y, en este caso, tal vez haga falta un instrumento internacional.
5. En el artículo 23 del Estatuto de la Comisión, se reconoce que no todos sus proyectos tendrán que asumir la forma de una convención. Debe aceptarse, sin embargo, que en una época en que se constituyen tantos Estados nuevos, es más necesario preparar proyectos de convención que códigos modelo.
6. El Sr. BARTOŠ, reiterando su apoyo al criterio del Sr. Ago, dice que también desea asociarse a la opinión expresada por varios miembros de la Comisión, según los cuales una convención aprobada por un gran número de Estados, sea o no ratificada, constituye un testimonio del derecho internacional existente. Si los tratadistas pueden decir cuáles son las normas de derecho consuetudinario, *a fortiori* la decisión de un gran número de Estados tiene una autoridad aún mayor. El mundo ha dejado atrás el ideal del siglo XIX, que era la codificación realizada por órganos científicos; en los tiempos modernos el proceso se produce en nombre de