

68. La tesis subrayada en el artículo 12 no hace más que reflejar la doctrina contemporánea, del rechazo de la fuerza como medio de imposición de un Estado a otro, cuya expresión cabal se encuentra en la Carta de las Naciones Unidas y en la Regional de la OEA.

69. A su juicio, el párrafo 1 del artículo 12, que parece referirse únicamente al uso de la fuerza armada, debería comprender además a otras formas de coacción que son de gravedad manifiesta en la vida de los pueblos; por ejemplo los bloqueos económicos cuyo rigor puede llegar a estrangular una nación. También las presiones diplomáticas se emplean con alguna frecuencia para exigir una conducta al Estado.

70. El Sr. de LUNA dice que conviene con el Sr. Tunkin en que se mantengan separados los artículos 11 y 12, aunque estima que pueden simplificarse.

71. El principio según el cual un tratado impuesto, recurriendo ilegítimamente al uso o amenaza de la fuerza, es inválido, todavía no se ha convertido en norma positiva de derecho internacional; llegará a serlo gradualmente como resultado de una evolución necesaria en esta era de coexistencia pacífica. Ya en el pasado se han efectuado diversos ensayos en esa dirección, señaladamente el de la doctrina Stimson sobre el no reconocimiento de situaciones producidas como consecuencia del uso ilegítimo de la fuerza.

72. El párrafo 2 debilita muchísimo el principio en que se inspira el artículo, al proporcionar un pretexto para que un Estado declare legítimo un instrumento concertado mediante el uso o la amenaza de la fuerza cuando el Estado agraviado actúa ulteriormente como si fuese válido el tratado. Desgraciadamente, tal disposición permitiría que el Estado agresor se aprovechara, por medios tortuosos pero siempre ilegítimos, de los beneficios de su agresión. El Sr. Tunkin ha dicho acertadamente que aquí están comprometidos los intereses de toda la comunidad internacional, así como los intereses de las dos partes contratantes. El artículo no debe dejar a las partes en libertad de actuar de ese modo. Debería condensarse el artículo en la forma siguiente:

« Todo tratado concertado por fuerza o por amenaza de fuerza, en contravención de los principios de la Carta de las Naciones Unidas, es nulo *ab initio*. »

73. Por razones de técnica jurídica, no debe establecerse que un tratado concertado a consecuencia de la amenaza o del uso ilegítimo de la fuerza sea inexistente, pues esto sería ir demasiado lejos. Bastaría decir que dicho tratado es nulo *ab initio* y no anulable.

74. En cuanto a la conexión entre el artículo 11 y el 12, afirma que la coacción, doquiera se practique, se dirige siempre contra un Estado por conducto de uno de sus órganos. Los medios modernos de información, por ejemplo la radiodifusión, hacen posible intimidar directamente a la población de un Estado. Esto no constituye coacción sobre un órgano de un Estado o coacción directa sobre el Estado propiamente dicho, sino coacción indirecta sobre un Estado ejercida sobre sus nacionales.

75. El Sr. CASTREN dice que el artículo 12 plantea una importantísima cuestión de principio. La doctrina tradicional reconocía la validez de un tratado conseguido mediante la amenaza o el uso de la fuerza contra el Estado. Pero el enfoque adoptado por el Relator Especial parece ser el acertado; ese enfoque está en armonía con la tendencia moderna en derecho internacional y no suscita en la práctica dificultades insuperables.

76. Comparte la opinión del Relator Especial, de que la noción de coacción ha de mantenerse dentro de límites muy estrictos y ha de hacerse caso omiso de ciertas formas de presión sobre un Estado, tales como la presión política o económica. El artículo 12 trata únicamente de la fuerza física.

77. En la referencia que se hace en el párrafo 1 a la violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas, el Relator Especial tiene en cuenta seguramente el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta; pero el derecho internacional general, aun independientemente del sistema de las Naciones Unidas, prohíbe también el uso de la fuerza en las relaciones internacionales, salvo en unos pocos casos excepcionales, uno de los cuales se menciona en el comentario: el caso de un tratado de paz impuesto a un agresor. Incluso en este caso deben establecerse algunos límites. Es cierto que la víctima de una agresión tiene derecho a reparación justa y equitativa, pero no puede exigir más. Sería ir demasiado lejos permitir la total anexión del territorio del agresor o la pérdida de su independencia política. Confía en que al final de su debate sobre el artículo 12 la Comisión llegará a encontrar una fórmula suficientemente amplia para tener en cuenta las excepciones necesarias.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

682.ª SESION

Viernes 17 de mayo de 1963, a las 10 horas

Presidente: Sr. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Derecho de los Tratados (A/CN.4/156 y Adiciones)

[Tema 1 del programa] (*continuación*)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a continuar el examen del artículo 12, que figura en la sección II del segundo informe del Relator Especial (A/CN.4/156).

ARTÍCULO 12 (OBTENCIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA UN TRATADO RECURRIENDO ILÍCITAMENTE AL USO O A LA AMENAZA DE LA FUERZA) (*continuación*)

2. El Sr. VERDROSS dice que el principio establecido en el artículo 12 ha sido reconocido aun antes de la aprobación de la Carta de las Naciones Unidas y, en consecuencia, no solamente obliga a los Estados que han aceptado la Carta. El principio fue enunciado por primera vez en la práctica internacional dentro

del marco de la doctrina Stimson¹, según la cual los Estados Unidos declararon que no reconocerían ningún tratado celebrado en contra de lo dispuesto en el Pacto de la Sociedad de las Naciones o en el Pacto Briand-Kellogg². Ulteriormente, la Asamblea de la Sociedad de las Naciones aprobó una resolución según la cual incumbía a los Estados Miembros de la Sociedad la obligación de no reconocer ningún tratado de esa clase³. El principio no está declarado de manera explícita en la Carta de las Naciones Unidas, pero está claramente implícito en el párrafo 4 del Artículo 2, ya que es obvio que si el recurso a la fuerza constituye un delito internacional, un tratado impuesto por la fuerza no puede ser válido.

3. Así pues, el párrafo 1 del artículo 12 tiene un alcance demasiado limitado porque se refiere únicamente a la fuerza ejercida en violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas y no menciona la violación de otras posibles obligaciones. Según la doctrina dominante, los principios fundamentales de la Carta de las Naciones Unidas también son obligatorios para los Estados que no son miembros de las Naciones Unidas, aunque ello no significa que todos los Estados no miembros reconocen esos principios. Así pues, sería conveniente decirlo expresamente.

4. En segundo lugar, la frase «en violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas» que figura en el párrafo 1, está redactada en términos demasiado débiles; sería preferible decir «en violación de una obligación inherente a la Carta o a cualquier otro tratado internacional», a fin de que no quede duda de que el principio pertenece al derecho internacional universal obligatorio para todos los Estados, sean Miembros de las Naciones Unidas o no lo sean.

5. El Sr. BARTOŠ conviene con el Sr. Paredes en que la amenaza de la fuerza puede adoptar la forma de presión económica. La historia ofrece muchos casos de bloqueo total, o casi total, impuesto por determinados Estados para conseguir concesiones de otros; ejemplo de ello es la guerra de tarifas aduaneras entre Austria-Hungría y Servia. Austria-Hungría que era el único camino para las exportaciones serbias hacia occidente, en aquel tiempo el único mercado para productos agrícolas, prohibió la entrada y el tránsito de ganado de Servia y amenazó con elevar los derechos arancelarios sobre la exportación y tránsito (sic) del trigo, para obligar a Servia a renunciar a sus pretensiones sobre Bosnia y Herzegovina, cuya anexión proyectaba Austria-Hungría.

6. El Relator Especial ha estado acertado en basar el artículo 12 en un principio que se deriva de las disposiciones fundamentales de la Carta de las Naciones Unidas. Sin embargo, el uso de la fuerza es siempre una violación de los principios de la Carta. Incluso el derecho de legítima defensa, reconocido en el Artículo 51 de la Carta, autoriza únicamente el uso provisional de

la fuerza, para que un Estado pueda preservar su independencia hasta que el Consejo de Seguridad, al que está obligado a recurrir, haya adoptado las medidas necesarias.

7. En ese caso se trata del derecho a recurrir a la defensa física. Un Estado no puede recurrir a la fuerza o a la amenaza de la fuerza para concluir un tratado, aun cuando su causa sea justa, porque ello sería una violación de los principios de la Carta. El caso ha de ser sometido al Consejo de Seguridad, el cual como medio de restablecer la paz puede recomendar un arreglo amistoso en el que no exista ningún elemento de fuerza.

8. Una de las cuestiones que se plantean en relación con los efectos del uso de la fuerza sobre la validez de un tratado, es la de si un tratado firmado bajo coacción es anulable, nulo o inexistente. De una manera general, es partidario de la teoría francesa de la inexistencia de los instrumentos, pero incluso la jurisprudencia francesa exige que en caso de controversia y para salvaguardar la seguridad del tráfico en la vida pública, la inexistencia de un instrumento ha de ser declarada por un tribunal. Por razones prácticas cree, por tanto, preferible adoptar en este caso la teoría de la nulidad en lugar de la teoría de la inexistencia.

9. Otra cuestión que se plantea es si la determinación que un tratado obtenido mediante fuerza es nulo, anulable o inexistente, surte efectos *inter partes* o *erga omnes*, especialmente por lo que se refiere a los tratados anulables. Es difícil dar una respuesta definitiva. En primer lugar, los Estados, sean Miembros de las Naciones Unidas o no lo sean, tienen siempre el derecho indudable de recurrir a la Asamblea General o al Consejo de Seguridad, si la violación cometida contra un Estado, sea o no miembro, puede ser considerada como una amenaza contra la paz internacional por cualquier Estado y no solamente por el Estado perjudicado. Es posible decir, por tanto, que la cuestión de si un instrumento se deriva realmente del uso o de la amenaza de la fuerza, concierne a la comunidad internacional. En caso afirmativo, el Estado agraviado no es necesariamente el único Estado que puede legítimamente alegar la invalidez a causa de que se haya empleado la fuerza, pues la cuestión interesa a la comunidad internacional en su conjunto. Ese principio concede a cualquier Estado miembro de la comunidad internacional el derecho a recurrir.

10. En segundo lugar, aun cuando un tratado haya sido obtenido por la fuerza, o existan algunas dudas sobre ello, ¿puede el Estado interesado ratificar el tratado después de que la coacción haya cesado? A su juicio, un Estado puede no sólo ratificar ese instrumento mediante una nueva manifestación de su voluntad libre sino también darle efectos absolutos *ex tunc*. No es conveniente buscar una precisión abstracta y política demasiado grande en cuestiones jurídicas, en caso de que pueda menoscabar la seguridad de las relaciones internacionales. Pero es seguro que no ha de dejarse al Estado agraviado solo la decisión del asunto, ni tampoco ha de poder ese Estado alegar que se trata exclusivamente de un caso *inter partes* o invocar frente a terceros Estados la teoría *res inter alios acta*.

¹ *Foreign Relations of the United States, Japan 1931-1941*, Vol. I, pág. 76.

² *League of Nations Treaty Series*, Vol. 94, pág. 57.

³ *League of Nations Official Journal, 1932, Special Supplement No 101*, Vol. I, pág. 87.

La cuestión interesa a la comunidad internacional, que ha de tener la certidumbre de que la coacción ha cesado.

11. La Comisión debe decidir sobre la forma del párrafo 1 del artículo, si ha de enunciarse únicamente el principio, o si el párrafo ha de dividirse en varios apartados.

12. Después de eliminada la amenaza, los Estados pueden siempre confirmar o denunciar un tratado concertado por fuerza, pero la denuncia y la nulidad son dos cosas diferentes. Si el Estado agraviado no pide la anulación del tratado, se plantea la cuestión de si ha de concedérsele el derecho de denunciar el tratado por el motivo excepcional de que el consentimiento está viciado por la coacción. No debe mencionarse la confirmación como una consecuencia, sino más bien como una regla según la cual todo acto puede ser confirmado una vez que se ha recuperado la libertad del consentimiento y éste puede manifestarse en debida forma. No está en contra de la expresión de esa idea, siempre que la confirmación no sea considerada como una consecuencia del uso de la fuerza, sino como una posibilidad que se ofrece al Estado agraviado de salir de la situación creada por la coacción si las circunstancias realmente lo exigen y si esa solución es la más conveniente para él.

13. Formula reservas al apartado b). Además estima que la Comisión no podrá votar a favor del artículo 12 en su redacción actual y que esa cuestión será sin duda examinada de nuevo por el Comité de Redacción. Pero no cree que el Comité pueda hacerlo hasta que la Comisión haya llegado a una decisión sobre el principio.

14. El Sr. BRIGGS dice que ha existido una atmósfera de irrealidad en los debates sobre los artículos relativos al dolo, el error y la coacción, en el transcurso de los cuales la Comisión se ha referido a problemas de carácter teórico que rara vez se plantean en la práctica. Teme que ello suscite el peligro de crear nuevos medios de eludir el cumplimiento de las obligaciones convencionales.

15. Se podría calificar al artículo 12 de bien intencionado, pero jurídicamente sin sentido. Sin duda la tesis de que un tratado concertado bajo coacción es obligatorio repugna a la opinión contemporánea; y se admite generalmente la necesidad de recursos contra la coacción ejercida en violación de los principios de la Carta. Esa es precisamente la finalidad de los capítulos VI y VII de la Carta, en los que se ha adoptado un criterio positivo. En contraste con éste, siempre ha considerado la doctrina Stimson como negativa, proclamada por un Estado que no quiere asumir en un momento dado obligaciones efectivas para el mantenimiento de la paz.

16. Aunque se han establecido en la Carta medios de enfrentarse con el uso o la amenaza de la fuerza, ha existido alguna resistencia en los órganos de las Naciones Unidas en cuanto a remitir a la Corte Internacional de Justicia las cuestiones que suponen violaciones de los principios de la Carta, a causa de que la norma no es suficientemente clara. Es cierto que

el artículo 12 no aclara más esa norma y deja sin decidir cuál es la índole de los principios que con demasiada frecuencia se examinan como si fueran consignas políticas en lugar de conceptos jurídicos.

17. Las disposiciones del artículo 12 en su forma actual ofrecen la posibilidad a los Estados, mediante una interpretación subjetiva de términos tales como «coacción», «actos de fuerza», «amenazas de fuerza» o «violación de los principios de la Carta», de lograr una anulación unilateral de un tratado que en realidad no adolezca del vicio de nulidad alegado. La situación que el artículo 12 está destinado a tratar ha de ser tenida en cuenta, pero a menos que el artículo se formule con mayor precisión, quizá resulte prematuro y sea preferible suprimirlo.

18. El Sr. ROSENNE dice que desde un punto de vista general político y moral, los artículos 12 y 13 son de importancia fundamental, y la forma en que se resuelvan será una prueba de la capacidad de la Comisión para dar a la Asamblea General la clase de orientación que es su deber proporcionar según su Estatuto y el apartado a) del párrafo 1 del Artículo 13 de la Carta de las Naciones Unidas. Los casos que el artículo 12 ha de abarcar son relativamente raros, pero sintomáticos de una grave deterioración de las relaciones internacionales.

19. Examinando la labor realizada en el pasado por la Comisión, relacionada con la materia, recuerda que el artículo 9 del proyecto de Declaración de Derechos y Deberes de los Estados, combinando los principios del Tratado general de renuncia a la guerra como instrumento de política general¹, de 1928, y los principios de la Carta, ha proclamado que es un deber positivo de todos los Estados «abstenerse de recurrir a la guerra como instrumento de política nacional, y de toda amenaza o uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con el derecho y el orden internacionales»². El artículo 11 de la misma Declaración, aunque no se refiere directamente al derecho de los tratados, también tiene importancia para el asunto que se examina, puesto que impone a los Estados el deber de abstenerse de reconocer las adquisiciones territoriales efectuadas por otro Estado en contravención del artículo 9. La Asamblea General, en su resolución 375 (IV) ha estimado que el proyecto de Declaración constituye «una contribución notable e importante al desarrollo progresivo del derecho internacional y a su codificación, y como tal lo recomienda a la atención constante de los Estados Miembros y de los jurisperitos de todas las naciones». El deber de no reconocimiento, enunciado en términos tan categóricos en la Declaración, entraña la nulidad absoluta de las negociaciones efectuadas bajo coacción. La Comisión puede tomar esas declaraciones como punto de partida en el actual debate.

¹ *League of Nations Treaty Series*, Vol. 94, pág. 57.

² *Yearbook of the International Law Commission, 1949*, pág. 288. Texto español en el *Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su primer período de sesiones (A/925)*, pág. 9.

20. La Comisión ha de tener en cuenta la gran importancia reconocida por la Asamblea General en su resolución 1765 (XVII) a «la necesidad de llevar adelante la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional para hacer de éste un medio más eficaz de poner en práctica los propósitos y principios enunciados en los Artículos 1 y 2 de la Carta de las Naciones Unidas»; y su recomendación a la Comisión de que continúe su labor acerca del derecho de los tratados, a fin de que «éste descansa sobre la base más amplia y firme posible».

21. Es interesante observar en el informe de la Sexta Comisión acerca del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su decimocuarto período de sesiones, la opinión expresada por varios representantes, de que los instrumentos que han sido arrancados por la extorsión, la violencia o la mala fe, o que contienen disposiciones contrarias a los principios fundamentales del derecho internacional moderno «son ilegales y no pueden reclamarse de la norma *«pacta sunt servanda»*, mientras otros representantes sostenían que «asentar un principio en detrimento de otros, sería poner las cosas en una perspectiva falsa, ya que la Comisión de Derecho Internacional deberá considerar todos los principios pertinentes»¹. Esos dos puntos de vista han de recogerse en el proyecto de artículos.

22. Las consideraciones han inducido al Relator Especial a estipular en el artículo 13 que un tratado sea nulo si su objeto o ejecución «entraña la infracción de una norma o principio general de derecho internacional que tenga el carácter de *jus cogens*», y en especial si entraña «el uso o la amenaza de la fuerza en contravención de los principios de la Carta de las Naciones Unidas» han de conducir a conclusiones análogas por lo que respecta a los tratados obtenidos por esos medios. El Relator Especial ha seguido en realidad a Sir Hersch Lauterpacht, que describió su formulación del principio, en el artículo 12 de su informe², como *lex lata*, afirmando que el derecho vigente ya no es lo que era antes de la primera guerra mundial³. La misma opinión, con menor vigor, ha sido defendida por otros muchos autores.

23. Sin embargo, la Comisión debe siempre tener en cuenta la necesidad de salvaguardar la estabilidad de los tratados y de adoptar todas las medidas razonables para impedir una acción arbitraria y una injustificada invalidación unilateral de los tratados. Un procedimiento normal para declarar que un tratado es nulo *ab initio* es indispensable en todo trabajo de codificación o desarrollo progresivo, y ese procedimiento no puede nunca depender de una simple declaración unilateral.

24. Sir Gerald Fitzmaurice ha señalado en su tercer informe⁴ que unas disposiciones procesales que depen-

dieran únicamente de la reacción del Estado agredido serían ilusorias. En cualquier caso grave de coacción, como el Acuerdo concluido en 1939 entre la Alemania nazi y Checoslovaquia, la víctima se encuentra en una situación en que difícilmente puede invocar normas de procedimiento como las que prevé el Relator Especial en el artículo 25 de la sección IV de su informe (A/CN.4/156/Add.2). En la Carta de las Naciones Unidas se ha establecido un procedimiento que permite a todo Estado Miembro, en el ejercicio de sus derechos, llevar ante el órgano competente de las Naciones Unidas cualquier controversia o situación resultante de la amenaza o el uso de la fuerza. En verdad todos los Miembros, si no cada Estado, tienen un interés general de carácter político y jurídico en asegurar la observancia general de las obligaciones, tanto positivas como negativas, que derivan de los principios de la Carta y del derecho internacional contemporáneo.

25. Importa darse cuenta de que la consecuencia de la nulidad *ab initio* consiste simplemente en que no existe el tratado: y no puede, por tanto, ser objeto de excepciones en ningún sentido ni ser invocado ante un tribunal nacional o un órgano internacional. No hay nada que registrar según el Artículo 102 de la Carta y los reglamentos relativos al registro de los tratados deberían ser modificados para que no quepa ninguna duda al respecto.

26. Del hecho de que jurídicamente el tratado no existe se deduce que el reconocimiento del derecho y el interés de todos los Estados por lo que se refiere a la admisión de la nulidad del tratado no requiere una reconstrucción de la teoría general del derecho de los tratados; no se trata de conceder a terceras partes el derecho de intervenir en un tratado y, por consiguiente, es difícil aceptar el párrafo 2 del artículo 12 tal como lo propone el Relator Especial.

27. La redacción del texto debería ser de carácter general y preciso y no prestarse a equívocos. El orador es partidario de una enérgica afirmación de principios como la propuesta por Sir Hersch Lauterpacht en el artículo 12 de su primer informe, pero redactada de un modo más conforme con el texto de la Carta; y podría ser concebido en los términos siguientes: «Los tratados impuestos por la amenaza o el uso de la fuerza contra un Estado o como resultado de estos actos, o de cualquier otro modo incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, carecen de validez». El orador no desea en esta ocasión discutir el problema de la interpretación de determinados artículos de la Carta a que se han referido algunos miembros, y reserva su actitud al respecto.

28. Además de las disposiciones relativas a los derechos de la parte agraviada, propuestas por el Relator Especial en el artículo 25, existe el derecho de todo Estado a llevar ante el órgano competente de las Naciones Unidas una controversia o situación resultante de la amenaza o el uso de la fuerza, cuya manifestación sea el tratado ilegal o nulo. Sir Hersch Lauterpacht había propuesto *de lege ferenda* que solamente la Corte fuera reconocida como competente para decidir sobre esta materia. El orador duda que ello sea suficiente.

¹ A/5287, párrs. 42 y 43.

² *Yearbook of the International Law Commission, 1953*, Vol. II. (United Nations publications, Sales N.º: 59.V.4, Vol. II), pág. 147. Texto español en el documento A/CN.4/63, pág. 178.

³ *Ibid.*, pág. 183.

⁴ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1958*, Vol. II (Publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 58.V.I, Vol. II), pág. 41, párr. 62.

29. Comparte la opinión del Relator Especial, expresada en el párrafo 9 de su comentario al artículo 25, de que las normas de procedimiento han de ajustarse más estrechamente al Artículo 33 de la Carta; estima que ello se aplica, en el caso de que se trata, al conjunto del sistema de procedimiento. Por otro lado, la Comisión no necesita ocuparse en este momento de los efectos del Artículo 33, que han de ser discutidos en la Asamblea General, como resultado de lo cual espera que será fortalecido el procedimiento de arreglo pacífico de las controversias.

30. Aunque existen poderosos argumentos en favor del criterio categórico de la *lex lata* sostenido por Sir Hersch Lauterpacht, un autor moderno ha escrito: « Todavía no tiene aceptación general la opinión de que el derecho consuetudinario ha sido modificado y la Comisión de Derecho Internacional, en sus trabajos acerca del derecho de los tratados, aún no ha tomado en consideración ningún cambio en el derecho a este respecto. Al mismo tiempo, es curioso que se haya prestado poca atención a la importancia que tiene para este problema el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas »¹. La única repuesta que puede darse a tan seria acusación es que el libro ha sido escrito antes de que la Comisión se ocupara de la cuestión a que se refiere el artículo 12.

31. Confía el orador en que el anticuado concepto basado en la legitimidad del uso de la fuerza no tardará en ser abandonado como una reliquia histórica y como símbolo de la locura humana; y en que el derecho internacional moderno relegará el uso de la fuerza al lugar que le corresponde, fuera del ámbito del derecho, deduciendo todas las consecuencias necesarias de ello para todas las ramas del derecho internacional contemporáneo.

32. El Sr. YASSEEN dice que algunos autores consideran que, para el derecho internacional, la coacción empleada contra el Estado no vicia el consentimiento y que, por tanto, estiman que un tratado impuesto por la fuerza es normal, aplicable y en realidad válido. Sin embargo, según su propio criterio, excepto en lo que se refiere a los tratados de paz, no existe tal costumbre internacional. Además, la supuesta norma ha sido ardientemente combatida.

33. Muchos autores se resisten a considerar como válido cualquier tratado impuesto por la fuerza, aunque sea un tratado de paz, porque entienden que la coacción es incompatible con la noción misma de acuerdo, que está basada en el consentimiento de ambas partes. En defensa de tales tratados, se ha dicho que son la consecuencia de una legislación internacional *de facto*, impuesta por una parte a las demás. Algunos autores afirman, por analogía con el derecho interno, que los tratados de paz, lejos de ser acuerdos internacionales, son en realidad leyes impuestas por un poder más fuerte, del mismo modo que en una democracia la mayoría impone su voluntad a la minoría.

34. Incluso si se admitiera la existencia de una norma consuetudinaria según la cual la coacción no viciara la

validez del tratado, esta norma habría perdido ya toda su base psicológica, que es uno de sus elementos constitutivos, y la opinión pública internacional no la toleraría en adelante.

35. Tampoco se admite en la época actual que un Estado pueda recurrir a la fuerza para imponer su voluntad. El Pacto de la Sociedad de las Naciones y otros instrumentos internacionales restringieron el derecho a recurrir a la guerra. La Carta de las Naciones Unidas prohíbe la amenaza o el uso de la fuerza, que han de ser considerados como delitos internacionales. Lógicamente, por lo tanto, puesto que no se permite a los Estados recurrir a la violencia, la coacción vicia la validez de los tratados.

36. En el artículo 12 se toma en consideración esta nueva situación en principio, pero, piensa el orador que el párrafo 1 no tiene alcance bastante general. Ha dicho el Sr. Verdross que no es suficiente referirse únicamente a la violación de los principios de la Carta; algunos de estos principios constituyen una parte importante del derecho internacional moderno, pero no constituyen la totalidad del cuerpo del derecho internacional. Por consiguiente, en el mencionado párrafo debería declararse que la coacción vicia la validez de un tratado si ha sido empleada infringiendo una obligación internacional.

37. En cuanto a los efectos del uso de la fuerza sobre la validez del tratado, estima que un tratado impuesto por la fuerza es absolutamente nulo, porque interesa a toda la comunidad internacional y no sólo a las dos partes contratantes. El tratado puede ser negociado de nuevo, pero no puede ser aprobado o confirmado sin más.

38. El Sr. AGO dice que cuanto más piensa en la relación entre los dos casos considerados respectivamente en los artículos 11 y 12, tanto más se convence de que difieren fundamentalmente. El artículo 11 enuncia la regla clásica de que el uso de la fuerza contra los representantes de un Estado vicia el consentimiento en el tratado, regla que permite al Estado cuyo consentimiento ha sido viciado de ese modo declarar nulo el tratado; si ese Estado no lo hiciera así, entonces seguiría siendo válido el tratado. Por otra parte, el artículo 12, aplicado a los casos en que el tratado sea considerado nulo, no por vicio alguno en el consentimiento, sino por el uso de la fuerza, es inadmisibles como medio para modificar una situación internacional. Por consiguiente, el artículo 12 está más estrechamente vinculado al artículo 13, que se refiere también a los casos en que el tratado es absolutamente nulo, *erga omnes*, sea cual fuere la voluntad del Estado lesionado. Ciertamente un Estado que ha sido víctima de la coacción, en el caso de pérdida de una guerra, no suele hallarse en condiciones de declarar nulo el tratado de paz.

39. La Comisión contraerá una gran responsabilidad cuando decida acerca de la norma que ha de establecerse en el artículo 12. Por su parte se inclina a pensar que el artículo debe estipular que el tratado es automáticamente nulo, y hacerlo en términos muy claros y sencillos, por ejemplo, consignando que será nulo cualquier tratado concertado por un Estado sometido

¹ Brownlie « *International Law and the Use of Force by States* », Oxford, 1963, Clarendon Press, pág. 405.

a coacción mediante el uso o la amenaza de la fuerza en violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas.

40. La expresión «en violación de los principios de la Carta» ha sido objeto de críticas; si bien es cierto que, además de las obligaciones que constan en la Carta, existen otras obligaciones internacionales, el cumplimiento de éstas constituye de por sí, lógicamente, un principio de la Carta. La objeción de que los Estados no miembros de las Naciones Unidas no están obligados por la Carta, tiene fácil respuesta; la referencia a los principios de la Carta más que a la propia Carta, hace que la fórmula sea suficientemente amplia, pues esos principios se aplican a todos los miembros de la comunidad internacional.

41. Naturalmente, la cuestión de procedimiento ha de ser examinada, pero en relación con la estructura del proyecto en su conjunto, y no respecto de cada artículo por separado.

42. El orador añade que va más lejos que el Sr. Bartoš, en su oposición a la idea de que un Estado pueda confirmar un tratado que haya firmado en las circunstancias consignadas en el artículo 12: cuando cese la amenaza, el Estado podrá negociar otro tratado, pero el tratado original es nulo y sin valor alguno.

43. El Sr. PAL dice que considera aceptable el contenido del artículo 12. En su país, el principio que rige los efectos de la coacción en materia de acuerdos deriva del derecho consuetudinario inglés y fue incorporado en la legislación de 1872, que codifica el derecho de los contratos, según el cual un contrato obtenido mediante dolo, engaño o violencia es anulable a instancia de la parte perjudicada. Sin embargo, no considera plenamente satisfactoria la redacción del artículo.

44. En primer lugar, abriga dudas sobre la tesis propugnada por el Sr. Tunkin de que un tratado concertado mediante un acto o amenaza de fuerza debe ser declarado nulo *ab initio*. La repudiación de un tratado no está en el mismo plano que la de un contrato. La primera puede suscitar muchos problemas complejos, tanto económicos como políticos, pues en el intervalo las fuerzas de la historia habrán modificado el *statu quo* y tal vez conducido a la humanidad hacia una forma superior de comunidad. Teme al mismo tiempo que se de inconscientemente paso a nuevas tiranteces internacionales y se malogre con ello la finalidad misma del derecho. Ahora bien, los argumentos aducidos luego en apoyo de la tesis del Sr. Tunkin por el Sr. Verdross, el Sr. Ago y, en forma especialmente persuasiva, por el Sr. Bartoš, han llegado a convencerle del todo; y sus recelos de aumentar el peligro de tirantez internacional por dejar abierta la puerta a la acción unilateral de una de las partes que busca la denuncia del tratado, han quedado también en gran parte disipados por las garantías de procedimiento establecidas en el artículo 25 de la sección IV del informe del Relator Especial, interpretadas a la luz de la disposición que figura en el artículo 3 de la sección I. Estos dos artículos son importantísimos. Si se quiere que el derecho sea un sistema de orden y no un simple esquema especulativo de lógica, no se debe abandonar a las partes la decisión al respecto.

45. El Sr. GROS dice que comparte la opinión del Sr. Ago sobre la diferente finalidad de los artículos 11 y 12 y la necesidad de una sanción más enérgica que la mera anulabilidad de un tratado concertado en las circunstancias expuestas; al igual que el Sr. Ago, considera inadmisibles que pueda ser objeto de confirmación un tratado semejante.

46. Refiriéndose a sus anteriores comentarios sobre la dificultad de trasladar normas de derecho privado relativas a los contratos al derecho de los tratados, afirma que en el caso del artículo 12 lo fundamental no es el vicio del consentimiento sino la aplicación de una sanción por infringir la norma del derecho internacional que prohíbe el uso de la fuerza. También en derecho privado, al menos en la legislación francesa, si el tribunal anula un instrumento concertado mediante coacción física o moral, la sentencia no se funda tanto en el vicio del consentimiento como en la existencia de una violencia ilícita.

47. El texto sugerido por el Sr. Ago es más enérgico, más preciso y menos discutible que el texto actual del artículo 12 y, por tanto, es preferible.

48. El Sr. TUNKIN insiste en la gran importancia del artículo 12. Comparte la opinión expresada por el difunto Sir Hersch Lauterpacht y citada por el Sr. Rosenne, de que la norma establecida en el artículo 12 es parte de *lex lata*. Constituye una regla de derecho contemporáneo, aunque, como es natural, no ha formado parte del derecho internacional antes de la primera guerra mundial.

49. El Sr. Ago se ha pronunciado en el mismo sentido y, además, ha aducido razones convincentes para que se mantengan separados los dos casos diferentes a que se refieren respectivamente los artículos 11 y 12.

50. Como ya indicó en la sesión anterior y han señalado también otros oradores, el principio establecido en el artículo 12 dimana de la prohibición del uso de la fuerza en las relaciones internacionales. Este principio lo ha enunciado por primera vez el Estado soviético en su primera ley constitucional, al prohibir la guerra de agresión. El Decreto soviético de 8 de noviembre de 1917 proclamó que la guerra agresiva constituye el más grave de los delitos contra la humanidad. El principio se incorporó, en el Pacto de París de 1928, que proscribió en las relaciones internacionales la guerra agresiva. La Carta de las Naciones Unidas ha desarrollado el principio y prohíbe, en el párrafo 4 del Artículo 2, la amenaza y el uso de la fuerza. Los términos en que está concebido este párrafo son de tal naturaleza que no dejan ya subterfugio alguno para justificar el uso ilegítimo de la fuerza.

51. Sir Hersch Lauterpacht y muchos otros, incluido el orador, han señalado ya que estas disposiciones de la Carta marcan un notable progreso en el derecho internacional; ya no es posible sostener que el uso de la fuerza, al que por desgracia recurren a veces algunos Estados, cae fuera de la prohibición de una guerra agresiva. Los principios de la Carta son principios del derecho internacional universal y como tales obligan a todos los Estados. La prohibición del uso de la fuerza, que

figura en la Carta, ha reemplazado a la antigua regla del derecho internacional que se utilizaba para admitir el derecho de un Estado soberano a hacer la guerra: el *jus ad bellum*.

52. Puesto que es ilícito el uso de la fuerza contra un Estado, excepto en el caso de legítima defensa previsto en el Artículo 51 de la Carta, síguese que un tratado impuesto recurriendo al uso o a la amenaza de la fuerza ha de ser nulo y sin valor.

53. En la sesión anterior abogó por una formulación más concisa del artículo 12. En este artículo debe estipularse que un tratado impuesto mediante el uso o la amenaza de la fuerza, en contravención de los principios de la Carta, es *ab initio* nulo y sin valor alguno.

54. También se ha mencionado en la sesión anterior que, según el derecho internacional contemporáneo, la cuestión de un tratado impuesto mediante coacción interesa a todo Estado y no solamente a las partes en el tratado. Por consiguiente, no puede aceptar el texto del párrafo 1 en el sentido de que el Estado perjudicado «tendrá derecho a declarar...».

55. Evidentemente, los tratados de paz son impuestos por la fuerza: algunos, pero no todos, pueden muy bien ser nulos con arreglo al derecho internacional contemporáneo. Un tratado de paz impuesto en violación de la Carta es nulo. Sin embargo, un tratado de paz puede ser impuesto en forma compatible con los principios de la Carta. El orador ha estudiado el problema en un artículo con el que ha colaborado recientemente a una publicación dirigida por el Sr. Ago¹. En dicho artículo ha explicado que los tratados de paz de 1947 y los diversos acuerdos entre los Aliados sobre Alemania se basaron válidamente en el principio de la responsabilidad del Estado agresor.

56. En cuanto al párrafo 1, cabe mejorar su texto introduciendo en él los mismos términos del párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta, de modo que se refiera a «la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas»; esto daría una formulación más precisa al artículo. Además, desde el punto de vista jurídico, conviene utilizar en este artículo los mismos términos que en la disposición de la Carta en la cual se basa; cualquier diferencia entre los dos textos podría inducir a la interpretación de que se ha intentado un diferente significado.

57. En cuanto a la formulación propuesta por el Sr. Rosenne, insiste en la necesidad de seguir el texto del párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta. No sería aceptable un texto que implique la anulación de todos los tratados conseguidos por cualquier clase de fuerza. Algunos internacionalistas han interpretado la prohibición del uso de la fuerza en el sentido de que todo acto resultante del uso de la fuerza es ilícito en cuanto a sus resultados. Ese punto de vista, que coloca al agresor en pie

de igualdad con la víctima de la agresión es contrario al derecho internacional contemporáneo.

58. Algunos miembros han indicado que el artículo 12 no tendría significado sin una referencia a un tribunal internacional. En realidad, la ausencia de órganos legislativos, ejecutivos y judiciales constituye una característica común a todos los campos del derecho internacional, como ya ha señalado el Sr. Verdross. No se puede abordar el derecho internacional con ideas tomadas del derecho interno y es sumamente arriesgado descalificar una norma de derecho internacional por el mero hecho de que autoriza a veces a un Estado a actuar unilateralmente. Un ejemplo de ello es el Artículo 51 de la Carta, que permite a un Estado adoptar medidas muy graves en legítima defensa contra un ataque armado.

59. Según la tesis criticada, podría sostenerse que todo el derecho internacional carece de sentido al no existir una jurisdicción obligatoria. La cuestión es de alcance muy general y de suma importancia. La mayoría de los internacionalistas consideran que el derecho internacional, pese a su debilidad, desempeña un papel esencial en el mantenimiento de la paz y en el fomento de las relaciones de amistad entre los Estados.

60. Por su parte, el orador cree resueltamente que con la alegación de que no puede haber derecho internacional sin una jurisdicción obligatoria, lo único que se consigue en la presente etapa es perjudicar al desarrollo del derecho internacional.

61. El Sr. AMADO dice que el debate le recuerda la época en que la Comisión discutía la cuestión de definir la agresión. En la imposibilidad de llegar a una definición completa mediante la enumeración de los actos de agresión, la Comisión decidió redactar una definición de carácter general. El mismo propuso una en la que se establecía que «constituye guerra de agresión toda guerra que no se haga en ejercicio del derecho de legítima defensa o en aplicación de las disposiciones del Artículo 42 de la Carta de las Naciones Unidas»². En aquella ocasión asimismo, la Comisión se encontró ante la dificultad nacida de la falta de sanciones contra los actos de agresión. Todavía subsisten esas dificultades.

62. El Relator Especial ha expuesto el problema con admirable precisión y claridad. El artículo 12 parece el desenlace de una obra teatral, la condena del uso de la fuerza, en la que el primer acto ha sido representado por los Estados de América Latina. Ellos fueron, por ejemplo, los que en relación con el litigio entre el Brasil y Serbia sobre los préstamos de oro, introdujeron una innovación en el derecho internacional con la *cláusula rebus sic stantibus*. El segundo acto ha expuesto el peligro que resulta de la acción unilateral de un Estado respecto de un tratado. A ello se refiere el Relator Especial en el párrafo 2 de su comentario al artículo 12, cuando llama la atención sobre el peligro de abrir la puerta a la evasión del cumplimiento de los tratados.

¹ G. I. Tunkin, «*Alcuni nuovi problemi della responsabilità dello Stato nel diritto internazionale*», *Comunicazioni e studi, Istituto di diritto internazionale e straniero*, Universidad de Milán, 1963, Vol. XI.

² *Yearbook of the International Law Commission, 1951*, Vol. II (Publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 1957.V.6, Vol. VI), págs. 131 y 132, párr. 40. *Informe de la Comisión de Derecho Internacional a la Asamblea General. Documentos oficiales: Sexto período de sesiones*. Suplemento N.º 9 (A/1858). Cap. III, párr. 40, pág. 10, Nueva York, 1951.

El tercer acto, punto culminante del argumento, refleja la ansiedad de un hombre como Sir Gerald Fitzmaurice, al que cita el Relator Especial en el párrafo 3 de su comentario. El Relator Especial ha tratado el tema magníficamente, y la Comisión, en lugar de abstenerse como desea el Sr. Briggs, debe secundarlo.

63. En cuanto a la redacción exacta del artículo, los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas son sagrados; constituyen la esencia misma de la vida internacional y por ello deben ser mencionados en el artículo. Está dispuesto a aceptar la versión más breve propuesta por el Sr. Ago, pero como no está aún completamente seguro de la forma definitiva de la norma que ha de enunciarse en el artículo, aceptará cualquier redacción que la mayoría prefiera.

64. El Sr. TABIBI conviene en que el artículo 12 es uno de los artículos fundamentales del proyecto. Se ha intentado defender la doctrina tradicional de que la validez de un tratado no sufre menoscabo por haber sido obtenido por la fuerza o por la amenaza de la fuerza. No obstante, esa doctrina pertenece a una época diferente en la que fue usual compeler a las naciones pequeñas y débiles a someterse a los tratados por la fuerza o la amenaza de la fuerza y luego a cumplir tales tratados, mediante el argumento de que su anulación o su denuncia pondría en peligro la estabilidad de los tratados, la seguridad de las relaciones internacionales y el propio derecho internacional. En rigor, el derecho internacional que así se sostenía era uno de los muchos principios enunciados y utilizados en beneficio de un pequeño grupo de naciones contra otras menores y más débiles.

65. La época actual es completamente distinta, y en ella la Carta de las Naciones Unidas ha introducido grandes cambios. Al aceptar la Carta, más de cien Estados Miembros han aceptado un orden nuevo, un orden en que el uso de la fuerza y la amenaza de la fuerza están prohibidos por el Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas. Este artículo no es meramente doctrinal; las Naciones Unidas han adoptado medidas prácticas para su aplicación, tanto en el Oriente Medio en 1958 como en el Congo en 1961.

66. La prohibición del uso de la fuerza y de la amenaza de la fuerza ha sido confirmada por importantes resoluciones de las Naciones Unidas. Un notable ejemplo reciente lo ofrece la «Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales», que consta en la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, del 14 de diciembre de 1960. La prohibición ha sido reiterada en el último período de sesiones mediante la resolución 1815 (XVII) de la Asamblea General, aprobada unánimemente el 18 de diciembre de 1962 por recomendación de la Sexta Comisión, que establece «el principio de que los Estados, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas». En el párrafo 3 de la parte dispositiva de esa resolución, la Asamblea General decidió estudiar el principio dentro del

tema «Examen de los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas», que la Asamblea General decidió incluir en el programa provisional de su decimotercero período de sesiones.

67. La Comisión de Derecho Internacional, como órgano subsidiario de la Asamblea General, debe tomar en cuenta la situación que refleja esa resolución, teniendo presente que la mayoría de los Estados Miembros de las Naciones Unidas está formada por aquellos que más han sufrido a causa de tratados impuestos por el uso o la amenaza de la fuerza. Su propio país se encuentra entre los que sufrieron esa experiencia dolorosa en el siglo pasado. Por ello es menester incorporar al artículo 12 la idea fundamental del párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta.

68. Coincide plenamente el orador con el Sr. Tunkin en que el uso y la amenaza de la fuerza es una cuestión que debe preocupar no sólo a las partes en un tratado concertado bajo coacción, sino también a toda la comunidad internacional. El artículo 12 debe reflejar claramente tal situación.

69. Por todo ello, apoya los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 12, a condición de que se incorporen a ellos las correspondientes disposiciones de la Carta. Por otra parte, no puede aceptar el apartado c) del párrafo 1 que parece admitir un uso ilícito de la fuerza o de la amenaza de la fuerza. Está seguro de que si tal disposición se somete a los Gobiernos no la aceptarán; por consiguiente, debe suprimirse.

70. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra como miembro de la Comisión, dice que aprueba sin reservas el artículo 12, si bien desea hacer algunas breves observaciones sobre determinadas cuestiones planteadas por los oradores anteriores.

71. En primer lugar, en relación con la posibilidad del uso o la amenaza de la fuerza que no sea de carácter físico, como la presión económica, a que se han referido el Sr. Paredes y el Sr. Bartoš, apoya el empleo en el artículo 12 de las mismas palabras del párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta. Al utilizar los términos de la Carta la Comisión no limita ni amplía el alcance de éstos, ni tampoco prejuzga en modo alguno la forma en que los órganos competentes de las Naciones Unidas habrán de interpretar la disposición en determinado caso. Considera esencial este criterio, ya que la Comisión se ocupa de la codificación del derecho de los tratados y no del estudio del derecho de la Carta.

72. En segundo lugar, respecto de las propuestas de suprimir el apartado c) del párrafo 1 y el párrafo 2 que prevén la confirmación y el *estoppel*, acepta que se supriman del artículo 12 esas disposiciones, pero esto exigiría la modificación del artículo 4 de la parte II, para excluir su aplicación al artículo 12.

73. En tercer lugar, en cuanto a la redacción del artículo, está de acuerdo con el Sr. Ago y el Sr. Rosenne. A su juicio, la propuesta del Sr. Rosenne no difiere sustancialmente de la del Sr. Ago, ya que propone utilizar de nuevo los términos propuestos original-

mente por Sir Hersch Lauterpacht. Esto supondría la invalidez de todo tratado obtenido por el uso o la amenaza de la fuerza, en violación de la Carta de las Unidas. Entiende que el Sr. Rosenne desea también que se amplíe el texto para que se tengan en cuenta importantes decisiones de la Corte Internacional de Justicia.

74. El Sr. ROSENNE confirma la interpretación que el Presidente ha dado de su propuesta que en efecto se asemeja a la del Sr. Ago, y dice que la única diferencia efectiva es de redacción y puede ser confiada al Comité de Redacción.

75. El Sr. de LUNA dice que la expresión del Sr. Amado, «desenlace de una obra teatral», es sumamente adecuada. Históricamente se han adoptado tres criterios acerca de la guerra. Según el primero, muy antiguo, toda guerra es un delito, este criterio fue defendido por Tertuliano y es seguido aún por los cuáqueros, los Testigos de Jehová y los objetantes de conciencia. El segundo ha sido el de que existen dos clases de guerras: guerras injustas y guerras justas, siendo éstas un medio legítimo de reparación o de castigo cuando se han agotado todos los medios de arreglo pacífico, si la causa es justa, si el bien que se espera de la victoria es mayor que el mal que se teme de la lucha y si la guerra es conducida *recto modo*. Esta tesis fue mantenida por Vitoria, Suárez, Grocio y en general por la Escuela del Derecho Natural; y se funda en la noción del bien general de la comunidad internacional. El tercer criterio ha sido el del positivismo del siglo XIX, que rechazaba la limitación del derecho natural y sostenía que la distinción entre guerra justa y guerra injusta carece de sentido, pues toda guerra está justificada siempre que sea un Estado soberano el que la declare. Según esta teoría, un Estado soberano está siempre facultado para declarar la guerra.

76. El problema que la Comisión examina ahora con respecto al artículo 12 no se ha podido plantear evidentemente mientras ha prevalecido el tercer criterio y mientras los Estados han recurrido a la guerra, por ejemplo, para cobrar deudas. Recientemente, en 1933, un jurista tan eminente como Sir John Fischer Williams, en un curso de conferencias en La Haya¹, declaró absurda la afirmación de que en el derecho internacional no tiene consecuencias un acto ilícito. No obstante, el Tratado² del 16 de marzo de 1921 entre la República Socialista Federativa Soviética de Rusia y Turquía condenó la intimidación como medio de imponer obligaciones contractuales, aun antes de la declaración de Stimson mencionada por el Sr. Verdross. El 7 de enero de 1932 el Sr. Stimson, Secretario de Estado de los Estados Unidos, proclamó en una declaración unilateral sobre la política de los Estados Unidos en Asia que los Estados Unidos no reconocerían ninguna situación resultante del uso ilícito de la fuerza. Esta declaración no fue vinculante en modo alguno y los Estados Unidos quedaban en libertad de retirarla

en cualquier momento. No obstante, el principio en ella enunciado adquirió fuerza obligatoria como resultado de la resolución de la Sociedad de las Naciones adoptada el 11 de marzo de 1932³, en virtud del artículo 10 del Pacto de la Sociedad, en la que se declaró que era deber de todos los Miembros de la Sociedad no reconocer situación o tratado alguno que se hubiera producido por medios contrarios al Pacto de la Sociedad o al Pacto Briand-Kellogg. El año siguiente, por el artículo 11 de la Convención de Montevideo⁴, los Estados americanos se comprometieron a no reconocer las adquisiciones territoriales o las ventajas especiales que fueran obtenidas por la fuerza. El principio ha sido aceptado ulteriormente en varios instrumentos internacionales, y se ha incorporado al artículo 17 de la Carta de los Estados americanos en 1948 en Bogotá⁵, en la cual se dispone que no se reconocerán las adquisiciones territoriales o las ventajas especiales obtenidas por la fuerza.

77. En consecuencia, existe ese principio en el derecho positivo, pero no ha formado parte del derecho internacional general puesto que con posterioridad la Sociedad de las Naciones, por decisión adoptada en la 101.^a sesión del Consejo, dejó a la discreción de los Estados Miembros el reconocimiento, tanto *de jure* como *de facto*, de la conquista de Abisinia. Luego vino el *Anschluss* y después, Munich.

78. Sin embargo, después de la segunda guerra mundial se ha establecido una nueva situación con los procesos de Nuremberg y de Tokio y especialmente con la adopción del párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas. Sir Lersch Lauterpacht tenía razón: el no reconocimiento de los tratados impuestos por la fuerza es, sin duda alguna, parte del derecho positivo⁶.

79. La conclusión a que llegue la Comisión debe ajustarse a lo expuesto por el Relator Especial. En el mundo se está produciendo una revolución debida no sólo a la supresión de las distancias, sino también y en especial a la rapidez de las comunicaciones, que permite a cada cual seguir los acontecimientos políticos y hace de la opinión pública un factor esencial de la vida internacional.

80. No preocupa al orador la cuestión de si existe o no una norma de *jus cogens*. Las Naciones Unidas pueden actuar por propia iniciativa y no sólo a petición de un Estado agraviado que no siempre está en condiciones de informar sobre la coacción que contra él se ejerce.

81. La norma establecida en el artículo 12 debe aplicarse *erga omnes* más que *inter partes*; en primer lugar, porque es evidente la relación entre los artículos 12 y 13, ya que todos los casos a los que es aplicable el

³ *League of Nations Official Journal*, 1932, *Special Supplement* No 101, Vol. I, pág. 87.

⁴ *League of Nations Treaty Series*, Vol. 165, pág. 26.

⁵ *United Nations Treaty Series*, Vol. 119, pág. 12.

⁶ *Yearbook of the International Law Commission*, 1953, Vol. II (Publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 59.V.4, Vol. II), pág. 147, comentario al artículo 12. Texto español en el documento A/CN.4/63, págs. 178 y 179.

¹ *Académie de droit international, Recueil des cours*, 1933, Vol. II, pág. 203.

² *British and Foreign State Papers*, Vol. 118, pág. 990.

artículo 12 constituyen violaciones del principio de derecho internacional fundado en el *jus cogens*; y en segundo lugar, porque los intereses vitales de la comunidad internacional exigen que se invaliden todas las obligaciones impuestas por coacción ilícita.

82. Coincide con el Sr. Ago en que no ha de plantearse la cuestión de la confirmación del tratado. Acepta la redacción del párrafo 1 propuesta por el Sr. Rosenne, excepto la frase «o de cualquier otro modo incompatible con los propósitos y principios de la Carta...» que incluiría cuestiones tratadas en el artículo 13. La categórica redacción propuesta por el Sr. Ago debe satisfacer al Sr. Verdross y al Sr. Yasseen y proporcionar a la Comisión la fórmula que necesita como base.

Se levanta la sesión a las 13.5 horas.

683.^a SESION

Lunes 20 de mayo de 1963, a las 15 horas

Presidente: Sr. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Derecho de los Tratados (A/CN.4/156 y Adiciones)

[Tema 1 del programa] (*continuación*)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a continuar el examen del artículo 12 de la sección II del segundo informe del Relator Especial (A/CN.4/156).

ARTÍCULO 12 (OBTENCIÓN DEL CONSENTIMIENTO PARA UN TRATADO RECURRIENDO ILÍCITAMENTE AL USO O A LA AMENAZA DE LA FUERZA) (*continuación*)

2. El Sr. Paredes, comentando algunas de las cuestiones suscitadas durante anteriores debates, dice que apoya plenamente la tesis de que, cuando se ejerce coacción sobre una de las partes, el tratado es nulo *ab initio*, o con la expresión que emplean algunos códigos nacionales, nulo y de ningún valor, considerándolo como si no hubiera existido jamás. El Sr. Tunkin ha subrayado con vigor la alarma que supone esa conducta, no sólo para el directo interesado, sino para la comunidad que ha visto cumplirse un acto inmoral y reacciona contra él. Tanto que parece atribuir a cada miembro de la comunidad internacional la facultad de denunciarlo, reconociendo algo semejante a lo que en el derecho interno se designa como acción popular para acusar un crimen.

3. Tampoco en estos casos cabe hablarse de ratificación del tratado ni de ningún otro medio de legalizarlo. No ha existido, no existe, y lo conducente es celebrar uno nuevo, si lo desean las partes, con todos los requisitos que le confieran validez.

4. A su juicio, la fuerza del concepto que figura en el párrafo 1 del artículo 12, será mayor y en consonancia más justa con el espíritu de la Carta de las Naciones Unidas, que insta a sus Miembros a resolver sus problemas por los medios señalados en los acuerdos

regionales, si se pusiera después de las palabras «en violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas» las siguientes: «o de los acuerdos regionales, de que fueren parte todos los contratantes».

5. Muchos oradores han insistido sobre la falta de una jurisdicción competente para juzgar y resolver los asuntos internacionales, pues no hay todavía en lo internacional jueces a que se han de someter obligatoriamente los Estados. Por desgracia es así, dice, y se lamenta por esta falta; manifestando que, siendo voluntaria la elección del juez, se vuelve casi imposible que quien es acusado de una especie de delito internacional, quiera someterse a cualquiera jurisdicción. En cuyo caso no cabría más remedio, como lo propone, que la víctima de la agresión pueda comparecer ante el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, declarando la invalidez del tratado por el vicio que lo anula.

6. El Sr. CASTREN dice que, entre los textos sugeridos para el artículo 12, los del Sr. Verdross y el Sr. Yasseen se acercan bastante al del proyecto puesto que se refieren a las obligaciones derivadas de la Carta y a los principios del derecho internacional general.

7. Aunque estima aceptable la propuesta del Sr. Ago, prefiere la presentada primeramente por el Sr. Rosenne (682.^a sesión, párr. 27) y que luego fue recogida por el Sr. Tunkin y el Sr. Tabibi. Esta propuesta, al referirse al párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta y citar efectivamente sus términos, elimina toda posibilidad de interpretaciones erróneas y establece una regla suficientemente amplia, ya que en el mencionado párrafo de la Carta consta la referencia a los propósitos de las Naciones Unidas. Las reglas fundamentales de la Carta forman parte del derecho internacional general y por tanto obligan aun a los Estados que no son miembros de las Naciones Unidas.

8. Puesto que la prohibición de utilizar la fuerza interesa a toda la comunidad internacional, deben suprimirse del artículo 12 el apartado c) del párrafo 1 y todo el párrafo 2.

9. Colige que el Sr. Tunkin comparte su opinión sobre el carácter excepcional de un tratado de paz impuesto por un Estado que, aunque víctima de una agresión, ha ganado la guerra; tal tratado ha de ser tenido por válido, puesto que un Estado que ha emprendido una guerra de agresión es responsable de las consecuencias de su acto. Sin embargo, las reparaciones que se exijan habrán de ser razonables, como ya en su tiempo sostenía Grocio. Propone que la Comisión haga referencia, en el comentario, al caso de los tratados de paz.

10. El Sr. TSURUOKA dice que está de acuerdo con la mayoría de los miembros de la Comisión sobre el principio de que los tratados concertados por un Estado «por un acto o amenaza de fuerza» han de ser considerados nulos. No obstante, confía en que la Comisión, al enunciar esta regla, resuelva también la cuestión de procedimiento y establezca que un tratado sólo podrá ser declarado nulo por un tribunal internacional al que hayan sometido el asunto las partes interesadas.