

88. El PRESIDENTE sugiere que se remita al Comité de Redacción el artículo 2 para que lo redacte de nuevo. Luego, a base del nuevo texto, podrá la Comisión resolver de modo definitivo si ha de mantenerse o no el artículo.

Así queda acordado.

Se levanta la sesión a las 12.40 horas.

703.^a SESION

Miércoles 19 de junio 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 reanudar el examen del artículo 14, que figura en la sección II del segundo informe del Relator Especial (A/CN.4/156).

ARTÍCULO 14 (CONFLICTO CON UN TRATADO ANTERIOR) *(Reanudación del debate de la 687.^a sesión)*

2. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que, a juzgar por el anterior debate acerca del artículo 14, la Comisión parece estar dispuesta a aceptar el criterio de que el conflicto con un tratado anterior plantea cuestiones de prioridad más que de nulidad. Algunos miembros han estimado que el artículo 14 corresponde a la Parte III del informe, ya que trata de la interpretación de los dos tratados, y que debe ser examinado en el próximo período de sesiones.

3. Aprecia los motivos que han llevado al Sr. Tunkin a afirmar que el artículo 14 no llega a abarcar un tipo especial de tratados, alguna de cuyas disposiciones podría tener carácter similar al *jus cogens*, mencionando como ejemplo el reciente acuerdo sobre la neutralidad de Laos¹. Este tipo de tratado ha sido mencionado en el comentario pero, según ha indicado, más que suscitar la cuestión de la nulidad, plantea el problema de que las partes pretendan limitar de algún modo su capacidad de concertar en lo futuro acuerdos sobre un asunto determinado, por ejemplo la neutralización de un territorio o parte de territorio.

4. Después de haber aplazado la Comisión el estudio del artículo 14, el Sr. Pal y el Presidente propusieron conjuntamente una enmienda al apartado a) del párrafo 2, a fin de que se le añada lo siguiente:

«Sin embargo, si el tratado posterior entraña necesariamente que las partes en él tengan que proceder de modo directamente contrario a las obligaciones que asumieron en virtud del tratado anterior frustrando así el objeto y la finalidad de este tratado, las partes

en el tratado anterior cuyos intereses sean gravemente menoscabados podrán invocar la nulidad del tratado posterior.»

5. Se trata de una enmienda sustantiva y modificaría considerablemente el artículo 14 al introducir la posibilidad de anular el segundo tratado. Por otra parte, su aplicación no se limita a un tipo especial de tratado. Una excepción tan general a la disposición que figura en el apartado a) del párrafo 2 parece peligrosamente amplia, ya que se extendería, por ejemplo, a los tratados comerciales ordinarios. Por seductora que resulte la idea de que algunos conflictos pueden entrañar la nulidad, se pregunta si es posible aceptarla en la etapa actual. Parece justo decir que la enmienda se extralimita de las disposiciones de la Carta, que establecen únicamente la primacía de la Carta sobre otros tratados, pero no la anulación de esos tratados en caso de conflicto con la Carta.

6. La Comisión debe intentar resolver si es inherente al conflicto entre dos tratados suscitar una cuestión de prioridad. De considerarse así y cuando el tratado posterior viola las obligaciones contraídas en virtud del anterior, se suscita una cuestión de responsabilidad; sin embargo, el tratado posterior, por lo que respecta a las partes en él, no será anulado mientras no se oponga al *jus cogens*. En virtud del artículo 14, en su forma actual, las partes en el tratado posterior siguen obligadas a ejecutar el primero respecto de todas aquellas partes en él que no lo sean en el tratado posterior.

7. El Sr. PAL explica que con esa enmienda, redactada en términos prudentes, se pretende hacer frente a aquellos casos en que el tratado anterior no sólo entra en conflicto con el posterior, sino en que la ejecución del segundo ocasionaría una infracción directa de las obligaciones contraídas en virtud del primero. En esos casos el tratado posterior debe ser considerado como ilícito y de mala fe. Al examinar anteriormente el artículo, citó un párrafo de Oppenheim en apoyo de ese criterio (687.^a sesión, párr. 57).

8. La enmienda debe responder a la alegación hecha por algunos miembros, en un debate anterior, de que en algunos casos el conflicto con un tratado anterior puede suscitar el problema de la licitud del instrumento posterior. Si se acepta esa enmienda, el artículo 14 puede continuar en la sección II.

9. El PRESIDENTE, interviniendo en calidad de miembro de la Comisión, dice que los autores de la enmienda conjunta opinan que el Relator Especial tiene razón al proponer como regla general la validez de los acuerdos *inter se*; la única finalidad de esa enmienda ha sido prever el caso excepcional en que existe deliberada conspiración, a fin de concertar un nuevo tratado en violación del tratado anterior. Se inspira esa enmienda en las disposiciones incluidas en los informes de los dos Relatores Especiales precedentes, pero presenta la novedad de estar redactada no como norma, sino como excepción y, por ello, es de aplicación restringida; queda además sujeta a la condición de que la nulidad del segundo tratado puede ser invocada únicamente por las partes cuyos intereses sean «gravemente menoscabados».

¹ *Command Papers*, H.M. Stationery Office, Londres, Cmd. 9239, págs. 18 y siguientes.

10. No le ha convencido la objeción del Relator Especial de que esa enmienda se extralimite de las disposiciones de la Carta, ya que su Artículo 103, más que referirse a la cuestión del conflicto entre obligaciones, trata de la dificultad de aplicar ciertas disposiciones de la Carta, por ejemplo las que requieren medidas de orden económico, si entran en conflicto con lo dispuesto en convenios ordinarios perfectamente válidos, como los tratados comerciales. Un problema semejante se planteó en tiempos de la Sociedad de las Naciones acerca de la aplicación de sanciones económicas a Italia en 1936.

11. En caso de conflicto entre obligaciones, prevalecen las impuestas por la Carta, pero esto no puede servir de argumento para rechazar el principio de la nulidad de un tratado deliberadamente encaminado a suscitar una violación directa de obligaciones contraídas en virtud de un tratado anterior.

12. El Sr. CADIEUX aprueba en principio el texto presentado por el Relator Especial. Su formulación del artículo 14 constituye una importante aportación al desarrollo progresivo del derecho internacional en una materia en que las normas de derecho internacional han de conciliarse con la práctica y las necesidades contemporáneas. Como dijo Sir Gerald Fitzmaurice en un informe de 1958, el derecho de algunas de las partes en un tratado a modificarlo o a sustituirlo por otro tratado en sus relaciones *inter se* es un procedimiento empleado cada vez más por los Estados para introducir en un tratado las modificaciones deseadas, y tal vez necesarias, en aquellos casos en que sería imposible o muy difícil obtener el consentimiento de todos los Estados interesados ¹.

13. El Relator Especial ha adoptado la idea de su antecesor expresándola en términos que, al parecer, no sólo han recibido la aprobación de la mayoría de los miembros de la Comisión, sino que también se ajustan a las decisiones de la Corte Permanente de Justicia Internacional en el asunto *Oscar Chinn* ² y en el de la *Comisión Europea del Danubio* ³.

14. La norma propuesta por el Relator Especial constituye una transacción razonable entre la necesidad de salvaguardar la situación de las partes en un tratado anterior y el deseo de reconocer los legítimos intereses de las partes en un tratado ulterior, entre el respeto al principio *pacta sunt servanda* y al principio *res inter alios acta* y entre el respecto a las obligaciones contraídas y la libertad de contraer otras obligaciones.

15. Respecto de las disposiciones específicas del artículo, opina, como otros miembros de la Comisión, que los apartados *a)* y *b)* del párrafo 1 no son indispensables y que el inciso *ii)* del apartado *b)* del párrafo 2 es de utilidad dudosa, ya que, como ha indicado el Sr. Ago, un Estado parte en el segundo tratado difícilmente podrá impugnar su validez alegando el conflicto con un tratado anterior. Por las razones que han aducido ya otros oradores, podría igualmente suprimirse el párrafo 3.

16. Sin embargo, no considera que el artículo 14 sea en su totalidad innecesario. Encajaría mejor en la sección que se ocupa de la aplicación de los tratados, pero por el momento la cuestión esencial no es tanto el lugar correspondiente a ese artículo cuanto la utilidad de la norma que enuncia, y su contenido.

17. No entiende del todo el argumento de que las partes en el primer tratado puedan en algunos casos invocar la nulidad del segundo, como parece deducirse de la enmienda propuesta por el Sr. Pal y el Presidente. La norma enunciada en el párrafo 2 del proyecto del Relator Especial protege de manera suficiente los intereses de las partes en el primer tratado, reconoce la primacía del primer tratado y no excluye la posibilidad de que, en algunos casos, el segundo tratado pueda ser anulado por un tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el inciso *i)* del apartado *b)* del párrafo 2, por estar en conflicto con un principio superior de derecho internacional o con una norma de *jus cogens*, en virtud del artículo 13.

18. Sin embargo, el problema que se plantea puede ser examinado en el comentario, sin que sea necesario modificar la redacción general utilizada por el Relator Especial.

19. El Sr. TUNKIN dice que el debate anterior sobre el artículo 14 despejó provechosamente el terreno, pero aún quedan por dilucidar algunos puntos. La enmienda se refiere a un caso especial de conflicto con un tratado anterior, que ha de ser examinado por separado. Si un tratado posterior viola abiertamente un tratado anterior, se produce una infracción del principio *pacta sunt servanda* que es una norma de *jus cogens*, por cuya razón el segundo tratado debe ser considerado como nulo. El texto del Relator Especial es perfectamente adecuado por lo que respecta a los conflictos en general cuando prevalece la obligación anterior, pero no se adapta al caso especial que el orador ha mencionado, ya que los instrumentos internacionales no pueden ser considerados como contratos entre particulares. El artículo ha de abarcar ambos supuestos.

20. El apartado *a)* del párrafo 3 del texto del Relator Especial será omitido probablemente, ya que se va a preparar una disposición especial acerca de los instrumentos constitutivos de una organización internacional. El apartado *b)* del párrafo 3 debe ser suprimido porque no responde a ningún fin práctico. Por el contrario, el párrafo 4 es importante y debe ser mantenido.

21. El Sr. CASTREN encuentra algo difícil aceptar la enmienda propuesta por el Sr. Pal y el Presidente; en cambio, los argumentos del Relator Especial lo han convencido de la solidez de su criterio sobre diversos puntos.

22. El Sr. Pal y el Sr. Tunkin han distinguido algunos casos de conflicto entre el tratado anterior y el posterior, y la enmienda presentada se refiere al caso en que los intereses de una parte en el tratado anterior sean gravemente menoscabados. Todas estas distinciones son muy sutiles y relativas; y por ello pueden prestarse a interpretaciones subjetivas. Por el momento, prefiere el texto propuesto por el Relator Especial, que le parece más claro y más homogéneo.

¹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1958*, Vol. II, (Publicación de las Naciones Unidas, N.º de ventas: 58.V.1, Vol. II), pág. 47, párr. 89 b).

² *P.C.I.J.*, Series A/B, N.º 63.

³ *P.C.I.J.*, Series B/14.

23. El Sr. TSURUOKA opina que el artículo 14 debería figurar en la sección que se ocupa de la aplicación de los tratados o de sus efectos jurídicos frente a terceros.

24. Se plantea un problema cuando el tratado posterior es un tratado multilateral y algunas de las partes en el tratado anterior no aceptan el posterior, por cuanto ciertas disposiciones de éste modifican por completo el primero. ¿ Pueden esas partes invocar la nulidad del segundo tratado ? A su juicio es más sencillo por ahora atenerse a la práctica seguida y aplicar, para resolver esas controversias, los principios reconocidos en materia de responsabilidad de los Estados.

25. El Sr. ROSENNE dice que el Sr. Tunkin ha contribuido a esclarecer que los problemas que trata de abarcar el artículo 14 se refieren a dos supuestos enteramente distintos. Por lo que respecta al primero, a saber, el simple conflicto entre las obligaciones impuestas por dos tratados diferentes, las opiniones parecen orientarse en la dirección propuesta por el Relator Especial. Respecto del segundo, en el que la ejecución del tratado posterior puede constituir una violación real del tratado anterior, supone que el Sr. Tunkin piensa en infracciones de carácter muy concreto y grave, análogas a las que tuvo en cuenta Sir Hersch Lauterpacht. A su juicio, ambos casos deben ser estudiados separadamente.

26. Asimismo desea reiterar y aun subrayar con mayor vigor la opinión que expresó en el curso del debate anterior sobre el artículo (685.^a sesión, párr. 59 y 687.^a sesión, párr. 30), de que los problemas de conflicto que no susciten graves cuestiones de violación de un tratado anterior sean examinados en una parte totalmente distinta del proyecto, concretamente en la parte del tercer informe del Relator Especial que ha de dedicarse a la aplicación de los tratados. Por lo tanto debe pedirse al Relator Especial que vuelva a estudiar ese problema en función del actual debate y presente sus nuevas conclusiones en el siguiente período de sesiones.

27. Las disposiciones acerca de la violación de un tratado, ya examinadas por la Comisión, han sido enfocadas desde un punto de vista muy diferente del adoptado por el Sr. Tunkin y por los autores de la enmienda conjunta. La Comisión ha considerado que la violación origina un derecho de la parte lesionada a suspender o denunciar el tratado, pero de conformidad con el ejemplo de Laos ya citado lo que se desea en el contexto actual es un derecho de un carácter totalmente distinto, el derecho de insistir en seguir aplicando el tratado anterior incluso hasta el punto de exigir que se considere nulo el segundo tratado. No obstante, deberían considerarse otros ejemplos tales como la Convención del Danubio de 1948¹, que también cabría dentro del alcance de las propuestas del Relator Especial en relación con el artículo 14.

28. Una de las críticas que merece la enmienda es que en ella no se indica cómo ni ante qué órgano puede alegar el Estado agraviado que sus intereses han sido gravemente menoscabados por el tratado posterior. Puesto que la enmienda parte del supuesto de que no todas las partes en el primer tratado son partes en el

segundo, no se podrán aplicar las disposiciones del artículo 25. Sir Hersch Lauterpacht consideró que la Corte Internacional tendría jurisdicción obligatoria sobre toda controversia de este tipo, pero esta solución no puede ser adoptada por la Comisión. Sin embargo, hay maneras de resolver los problemas que puedan plantearse mediante las Naciones Unidas o por procedimientos diplomáticos.

29. Naturalmente, la disposición que responda a la cuestión suscitada por el Sr. Tunkin y tratada en la enmienda habrá de ajustarse a las disposiciones ya examinadas acerca de la infracción en cuanto al fondo y en cuanto al procedimiento. Habría que modificar considerablemente el artículo 25 para hacerlo aplicable a tal disposición.

30. El PRESIDENTE dice que la enmienda conjunta requerirá únicamente unas pequeñas modificaciones para que quepa dentro del alcance del artículo 25.

31. El Sr. ROSENNE mantiene que para lograr este resultado, será necesario introducir cambios considerables en el artículo 25 mismo.

32. El Sr. de LUNA dice que el problema se limita a decidir si en el artículo ha de incluirse el derecho a invocar la invalidez de un tratado posterior. Al parecer, la Comisión se opone a la idea de la invalidación automática de un tratado por decisión unilateral de una de las partes para prevenir el peligro de anarquía internacional. Sin embargo, muchos oradores han mostrado que la validez de los tratados puede ser impugnada en ciertos casos. A su juicio, la enmienda presentada por el Sr. Pal y el Presidente es de todos modos preferible al texto del Relator Especial.

33. Pero, ¿ por qué no puede dejarse a las partes en un tratado anterior la libertad de escoger entre no adherirse al tratado posterior o concertar un nuevo tratado que esté en conflicto con las obligaciones asumidas en virtud del tratado anterior, admitiendo por supuesto todas las consecuencias que esta infracción puede acarrear desde el punto de vista de la responsabilidad por daños a las demás partes ? Sería equivocado redactar una disposición que fuera menos liberal con respecto a los Estados que el derecho interno con respecto a las partes en un contrato. Es preferible, por tanto, examinar esta materia en la parte del proyecto que se refiera a la interpretación y a la aplicación de los tratados, pues aunque puede presentarse en algunas ocasiones la cuestión de la invalidez, cada caso debe ser estudiado según sus propios fundamentos.

34. Si la mayoría no comparte su opinión, apoyará la enmienda, porque la solución que figura en ella es más sencilla que la del texto del Relator Especial.

35. El Sr. ELIAS dice que, en el curso del debate anterior sobre este artículo, señaló que se refiere a tres casos pero no al cuarto caso, sin duda bastante raro, de que el tratado posterior esté concertado entre partes totalmente diferentes de las que intervinieron en el tratado anterior (687.^a sesión, párr. 36). Citó como ejemplo el caso de la conferencia celebrada en Niamey, en la República del Níger, para examinar los acuerdos referentes al

¹ *United Nations Treaty Series*, Vol. 33, págs. 197 y siguientes.

desarrollo y la explotación de los recursos del río Níger. Los nueve Estados ribereños que asistieron a la conferencia habían sido antes colonias de Francia y del Reino Unido; y se planteó la cuestión de si en un tratado en que se creaba la Comisión del Río Níger podían decidir la abrogación, en lo concerniente a ellos, de los tratados de 1885 y 1919, que establecieron el régimen internacional del río. Sus observaciones parecen haber sido erróneamente interpretadas como una petición de consejo, cuando su intención fue, en realidad, llamar la atención sobre un caso que merece atención y proponer que el Relator Especial se ocupara de él.

36. A la conferencia de Niamey asistieron, no sólo los nueve Estados ribereños, sino también Francia y el Reino Unido, así como representantes del Banco Internacional, que proporcionará ayuda financiera para la ejecución de los planes de desarrollo, y de la Oficina de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de las Naciones Unidas. Esta última aceptó la opinión de los nueve Estados ribereños de que el nuevo tratado ha de ser tenido por válido, aunque abrogue expresamente un tratado anterior concertado entre otros Estados.

37. En ese caso se plantea indudablemente un problema de validez, que debe ser estudiado porque más adelante pueden presentarse problemas semejantes en relación con el Congo o con otros ríos del Asia sudoriental.

38. El Sr. YASSEEN dice que está bastante inclinado a aceptar el principio en que se inspira el artículo 14: la prioridad de ciertas obligaciones; pero esto no significa que la sanción prevista no pueda abolirse si es necesario.

39. El propio Relator Especial ha previsto la nulidad de un tratado en ciertos casos excepcionales. ¿Ha de ser aplicable la sanción de nulidad a los tratados a que se refiere la enmienda propuesta por el Sr. Pal y el Presidente? Según el Sr. Castrén las desviaciones de los términos del tratado apenas pueden distinguirse de una infracción propiamente dicha del tratado. De hecho, la infracción es una desviación de los términos de un tratado, pero una desviación tan radical que determina un cambio que puede considerarse como una diferencia cualitativa.

40. Por muy difícil que sea establecer la distinción, no es imposible distinguir entre ciertas derogaciones, y la infracción, especialmente cuando es tan caracterizada como la prevista en la enmienda, es decir, la que tienda a frustrar el objeto y la finalidad de un tratado anterior. La objeción del Sr. Castrén no parece muy fundada. Por su parte, no está dispuesto a aceptar la enmienda; vacila en aceptarla en la forma en que ha sido presentada, porque podría quizá dificultar el desarrollo del derecho internacional, puesto que los términos en que está redactada pueden hacerla aplicable igualmente a los tratados multilaterales generales; lo que no se puede aceptar sin riesgo. En el caso, por ejemplo, de que diez Estados hayan concertado un tratado anterior y seis de ellos concierten posteriormente con otros ochenta un tratado multilateral general con el cual se frustré el objeto y la finalidad del tratado anterior concertado por los diez Estados, ¿puede admitirse que uno de los cuatro Estados que no se han adherido al tratado poste-

rior alegue que no es válido el tratado multilateral general?

41. Está dispuesto a aceptar la enmienda propuesta siempre que no dificulte el desarrollo del derecho internacional, del cual los tratados multilaterales generales constituyen uno de los principales elementos.

42. El Sr. BRIGGS dice que ya en el debate anterior sobre el artículo 14 señaló que el esclarecedor comentario del Relator Especial demuestra de un modo convincente que el conflicto con un tratado anterior no plantea ningún problema importante de validez (685.^a sesión, párr. 58). Por lo tanto, no parece haber razón para dejar el contenido del artículo 14 en la sección en que está colocado. La cuestión del conflicto entre las obligaciones contraídas en virtud de dos tratados puede ser regulada de un modo más adecuado en relación con la cuestión de la aplicación de los tratados, que estudiará la Comisión en el próximo período de sesiones.

43. Queda el problema a que se refiere la enmienda conjunta, que es periférico y en ningún caso es necesariamente un problema de nulidad. A su juicio, las normas relativas a la responsabilidad de los Estados bastan a ese respecto.

44. Piensa que el debate en torno al artículo 14 debe aplazarse hasta el próximo período de sesiones y se debe pedir al Relator Especial que redacte un nuevo artículo referente a la aplicación de los tratados.

45. El Sr. AGO dice que en el anterior debate expresó serias dudas acerca de la necesidad del artículo 14, cuyas disposiciones son superfluas o figuran ya en alguna otra parte del proyecto (687.^a sesión, párrs. 47 a 53). Va a recapitular brevemente algunas de las cuestiones.

46. Ante todo, puede parecer extraño que se haya sentido la necesidad de declarar en el párrafo 1 que cuando las partes en dos tratados son las mismas, el tratado posterior no quedará invalidado por un conflicto entre las disposiciones de los dos tratados. No comprende siquiera como pueda llegar a plantearse tal problema. Existe ya una norma concreta al respecto: *lex posterior derogat priori*. Pueden plantearse problemas acerca de la prioridad de las normas jurídicas y pueden surgir también problemas de ajuste, y en este caso será acertado considerar aplicables los principios generales de interpretación, pero no es preciso mencionar esos problemas en el artículo, pues lo cierto es que no se plantea ningún problema de validez con respecto al segundo tratado debido a la existencia del primero.

47. El caso a que se refiere el párrafo 2 es más grave, pero la disposición que figura en él no parece tampoco necesaria. En el apartado b) del párrafo 2 el Relator Especial ha previsto dos hipótesis: el inciso ii) se refiere al caso en que, no siendo idénticas las partes en dos tratados sucesivos, la validez del segundo tratado sea impugnada por el Estado que es parte en los dos; en este caso surge de nuevo en la práctica la hipótesis prevista en el párrafo 1. Es por demás evidente para que sea menester decirlo que, en tal caso, debe prevalecer el segundo tratado.

48. El inciso i) se refiere a la hipótesis contraria y, en este caso, según el texto del Relator Especial, prevalece

el primer tratado. Pero también esto es obvio porque, desde el punto de vista del Estado que era parte en el primer tratado y no en el segundo, únicamente existe un tratado.

49. ¿ Cual es, por otra parte, en la hipótesis prevista en el párrafo 2 la condición del segundo tratado ? No puede aceptar que se plantee en tal caso un problema de nulidad. Si el segundo tratado tiene disposiciones que infringen manifiestamente el primero (infracción que, según el texto de la enmienda propuesta por el Presidente y por el Sr. Pal, debe ser especialmente grave), la ejecución de este segundo tratado podrá dar origen a responsabilidad internacional de los Estados que han participado en los dos tratados con respecto a los que sólo son partes en el primero. Se habrá producido entonces un acto internacional ilícito. Otro Estado, que no sea parte en el primer tratado, podrá invocar aquella responsabilidad internacional, con todas las consecuencias que entraña, e incluso podrá reclamar que se ponga término al segundo tratado; pero no puede decirse que el segundo tratado sea nulo.

50. Uno de los casos citados como ejemplo es el de que algunos Estados partes en el primer tratado hayan concertado otro tratado con Estados que no sean partes en el primero. ¿ Por qué va a ser nulo para esos otros Estados el segundo tratado ? En relación con ellos ni siquiera se plantea el problema de la responsabilidad, que sólo surge respecto de los Estados partes en el primer tratado, que lo han infringido al concertar el segundo. Solamente hay un caso en el que pueda hablarse de nulidad, cuando el primer tratado haya afectado a la capacidad de uno de los Estados. Tal consecuencia es concebible en ciertos tratados de neutralización, que incapaciten al Estado neutralizado para concluir algunos tratados, por ejemplo los tratados de alianza militar. Pero salvo en esos casos excepcionales no cabe considerar que el segundo tratado es nulo sólo porque al concertarlo algunos Estados partes en el mismo hayan infringido los disposiciones de un tratado anterior.

51. Con ello no es menos severo para con el segundo tratado que otros miembros de la Comisión, puesto que no sólo prevé la posibilidad de exigir que se dé por terminado, sino también otras consecuencias derivadas de la responsabilidad en que se ha incurrido al concertarlo.

52. No cree posible llegar a afirmar, como el Sr. Tunkin, que la nulidad del segundo tratado derive del principio *pacta sunt servanda* porque ése es un principio de *jus cogens*; en tal caso, todas las normas de derecho convencional se convertirían en normas de *jus cogens*.

53. Por todas estas razones opina que el párrafo 2 no debe figurar en la sección II. Tampoco es necesario ocuparse de los problemas a que se refiere el párrafo 3, porque todo lo concerniente a las organizaciones internacionales debe ser objeto de una norma aparte.

54. Así pues, en cuanto a la validez no queda sino la disposición enunciada en el párrafo 4, que ciertamente afecta a la validez y a la nulidad. Es indudable que si en una disposición de un tratado anterior hay una norma que tiene el carácter de *jus cogens*, la conclusión de otro tratado que esté en conflicto con esa regla constituye

causa de nulidad. Pero, ¿ es éste el lugar donde debe figurar esa norma ? Se ha propuesto, por ejemplo, que se inserte después del artículo 13, que se refiere al *jus cogens*. En todo caso, es la única disposición del artículo que se discute que se refiere a la validez de los tratados.

55. El Sr. BARTOŠ dice que desea hacer constar desde el principio que es partidario de la supresión del artículo por las razones expuestas lúcidamente por el Sr. Ago. El artículo entraña tanto una cuestión de disciplina (se espera que los miembros de la comunidad internacional cumplirán sus obligaciones contractuales) como una cuestión de libertad de acción.

56. No hay problema en el caso de los tratados posteriores concertados entre las mismas partes; mientras no deroguen el *jus cogens*, las partes tienen libertad para modificar las disposiciones del tratado. Pero cuando se trata de un cambio en la situación regida por el tratado, difícilmente pueden imponerse normas rigurosas con efectos *erga omnes*, como en derecho privado. Al igual que el Sr. Ago, cree que es ilícita la conducta contraria a una obligación anterior regida por la norma *pacta sunt servanda* y que da lugar a un problema de responsabilidad internacional que puede tener diversas consecuencias.

57. No obstante, puede ocurrir que una parte alegue que la conclusión de un tratado posterior, que pugne con obligaciones anteriores, se debió a un cambio en las circunstancias. Ese es el principal argumento en contra de una norma rígida. Ha habido casos en que los Estados se han visto a veces obligados a modificar su actitud a expensas de obligaciones anteriores respecto de determinadas partes, por causa de tratados posteriores. En los movimientos de liberación, por ejemplo, el desarrollo y progreso de las naciones liberadas habría sido imposible sin nuevos tratados que, interpretados estrictamente, se oponen a normas perentorias.

58. Puede establecerse a este respecto una analogía con la libertad personal. Las personas que asumen obligaciones en contradicción con obligaciones anteriores contraen responsabilidad por tal conducta, así como por los actos realizados por sus dependientes, si actúan de mala fe. La norma *pacta sunt servanda* significa que ha de observarse fielmente el contrato, pero no entraña la renuncia a la libertad de acción.

59. No admite el ejemplo relativo a la neutralidad presentado por el Sr. Ago. Si la neutralidad ha sido impuesta por una norma perentoria de derecho internacional o por un tratado de interés general, es *jus cogens*, en cuyo caso el Estado interesado no tiene capacidad para concertar otro tratado que pugne con este régimen casi absoluto.

60. Pero es muy discutible la cuestión de la incapacidad de un Estado para concertar tratados establecida por un tratado. Por ejemplo, Mónaco y Francia concertaron un tratado por el cual el Principado de Mónaco se incorporaría a Francia en caso de que la dinastía Grimaldi cesara de reinar; asimismo, con arreglo al tratado concertado entre Haití y los Estados Unidos de América, aquél no puede convertirse en protectorado de ningún otro país distinto de los Estados Unidos. Estados tratados han quedado anticuados de conformidad con los princi-

pios de la Carta y, en especial, con los de independencia de los Estados y no ingerencia en los asuntos internos, y sólo puede tenerse en cuenta un régimen estrictamente internacional. Así pues, si el Territorio Libre de Trieste hubiera llegado a ser un Estado, habría tenido que respetar las regulaciones territoriales concernientes a su neutralización, desmilitarización, etc., pues sería un Estado tope creado para impedir controversias en esa región. Debe prescindirse de tales situaciones, excepto cuando se trata de un régimen territorial que forma parte integrante del régimen internacional general que lo sitúa bajo el *jus cogens*. En este caso, suscribiría la opinión del Sr. Ago.

61. El Sr. AGO señala que ha hablado de neutralización y no de neutralidad.

62. El Sr. BARTOŠ cree que, en ese caso, ambos están de acuerdo. De todos modos, difícilmente puede darse a la norma *pacta sunt servanda* el alcance que tiene en el texto del Relator Especial o en la enmienda. Por ello, debe suprimirse el artículo, si bien puede examinarse nuevamente el problema en 1964.

63. El Sr. TABIBI dice que suscribe las disposiciones de los párrafos 1, 3 y 4 del artículo 14, pero el párrafo 2 le ofrece serios reparos. El problema de que se ocupa el párrafo 2 se relaciona estrechamente con la responsabilidad de los Estados, la sucesión de Estados, la validez y muchas otras cuestiones. La adopción de una norma rígida al respecto pudiera llevar a la anarquía que se deseaba evitar.

64. Es necesario tener en cuenta la situación actual. Después del establecimiento de las Naciones Unidas, en especial después de haber aprobado la Asamblea General las resoluciones sobre la emancipación de los pueblos, se ha de considerar que el tratado reciente sustituye al tratado anterior. Muchos tratados antiguos pertenecen a la época colonial y no se les debe dar prioridad sobre los más recientes. Por la experiencia de su propio país puede afirmar con seguridad que disposiciones como las del párrafo 2 suscitarán más problemas que los que resuelvan. Por ello, debe suprimirse el párrafo 2.

65. En Sr. TUNKIN dice que, después de lo oído en el debate, ha llegado a la conclusión de que sería preferible aplazar el examen del artículo 14; la Comisión aún no está en condiciones de adoptar una disposición adecuada que responda a las exigencias del derecho internacional contemporáneo y, en todo caso, tendrá que volver a examinar la cuestión cuando se proceda a la segunda lectura del proyecto.

66. El Sr. Ago ha dicho que el problema del conflicto con un tratado anterior plantea a su vez el de la responsabilidad de los Estados. Esto es cierto, pero el conflicto con un tratado anterior puede entrañar también problemas de validez; la responsabilidad del Estado no excluye la nulidad. Por ejemplo, la violación de un tratado da normalmente lugar a la responsabilidad del Estado, a veces de naturaleza muy grave, que justifica llevar el asunto ante el Consejo de Seguridad. No obstante, la Comisión ha previsto que la violación de un tratado pueda tener ciertas consecuencias respecto de su validez.

67. Se ha mencionado la norma *pacta sunt servanda*, pero a su juicio no puede ser examinada adecuadamente en relación con el artículo 14. Al igual que otros miembros, concede la máxima importancia al progreso del derecho internacional y se opone a cuanto pueda poner obstáculos a ese progreso. Los ejemplos que se han presentado a este propósito no son convincentes y pertenecen a otras partes del derecho de los tratados.

68. El PRESIDENTE, interviniendo como miembro de la Comisión, dice que es partidario de aplazar el examen del artículo 14, aunque el aplazamiento pueda prejuzgar la cuestión de si se produce la nulidad en ciertos casos.

69. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que en vista de la división de opiniones que se aprecia en la Comisión, apoya la propuesta de aplazar el examen del artículo 14 hasta el próximo período de sesiones, entendiéndose que los miembros se reservan su opinión.

70. Su propio criterio es muy cercano al del Sr. Ago. No puede aceptar las indicaciones de algunos miembros acerca del *jus cogens*. Es peligroso decir que la norma *pacta sunt servanda* tiene carácter de *jus cogens* respecto de las principales cláusulas de un tratado, pero no respecto de las demás; en rigor, la norma *pacta sunt servanda* es igualmente aplicable a todas las cláusulas de un tratado. Asimismo, si la Comisión es consecuente con las disposiciones que ya ha adoptado en el artículo 13, la nulidad debe ser automática; no puede dejarse a las partes el invocarla. Tal criterio sería demasiado estricto para su aplicación en caso de conflicto entre las disposiciones de un tratado.

71. Respecto de la enmienda conjunta, cree que la situación de aquellos Estados que son partes en el tratado posterior, pero no lo eran en el anterior, requiere un análisis más cuidadoso que el que se hace en esa propuesta. Como ha indicado el Sr. Ago, el problema estriba en si debe considerarse el tratado posterior automáticamente nulo para aquellas partes que no hayan participado en el tratado anterior. Este problema plantea el del conocimiento; es difícil aplicar la disposición propuesta sobre nulidad sin entrar en el problema de si los Estados partes en el tratado posterior tienen conocimiento de la existencia del tratado anterior y del conflicto entre los dos.

72. El Sr. Rosenne ha señalado otras dificultades y ha preguntado pertinentemente en qué forma ha de invocarse la nulidad. Las disposiciones del artículo 25 sobre procedimiento no son aplicables y tal vez haya de añadirse al artículo un párrafo en que se prevea esa situación.

73. Otro problema que se plantea es el de si la parte perjudicada por el tratado posterior tiene derecho a oponerse a su registro en las Naciones Unidas o a pedir la cancelación de esa inscripción si ya ha sido efectuada.

74. Coincide con el Sr. Ago en cuanto se refiere a casos como la neutralización, que pueden plantear el problema de la capacidad.

75. En general, el principio de la responsabilidad de los Estados resuelve los problemas principales de la cuestión que se debate. Encuentra sugestiva la idea de nulidad, desde un punto de vista académico, pero cree

que no refleja la situación actual del derecho internacional. La situación que se estudia da lugar indudablemente a la responsabilidad internacional del Estado. Si se confirma tal responsabilidad cabe llegar a la cancelación del tratado, pero la cancelación sería únicamente una de las soluciones aplicables. En efecto, la cancelación podría resultar imposible por existir otras partes interesadas cuyos actos fueran necesarios para disolver el tratado posterior. Esta materia puede regularse mejor mediante el principio de la responsabilidad del Estado que por el principio de la nulidad.

76. Se ha dicho que la enmienda conjunta refleja el criterio de los dos anteriores Relatores Especiales. Es cierto que en su primer informe Sir Hersch Lauterpacht siguió ese criterio, pero en su segundo informe limitó sus propuestas considerablemente por haber comprendido que su propuesta inicial podía ser un grave obstáculo para el desarrollo del derecho internacional. Sir Gerald Fitzmaurice partía del criterio enunciado en el artículo 14, proponía que la sanción de la nulidad sea aplicable sólo en casos especiales y establecía una distinción entre los diferentes tipos de obligaciones. Su actitud era en realidad mucho más rígida que lo supuesto en el presente debate.

77. No se opone al aplazamiento del debate sobre el artículo 14 hasta el próximo período de sesiones, en vista de que lo desean muchos miembros. Esa medida ofrece algunas ventajas, pues determinadas materias requieren nuevo estudio. Por ejemplo, incluso las disposiciones del párrafo 1 que en apariencia no dan lugar a discrepancias importantes, plantean el problema de los efectos de la invalidación sobre las partes beneficiarias del tratado anterior que no fueran partes en el posterior.

78. El Sr. de LUNA dice que desea calmar los recelos de algunos miembros acerca del aplazamiento.

79. Se ha mencionado la norma *pacta sunt servanda*, pero dicha norma es aplicable tanto al tratado anterior como al posterior, de manera que el problema es tan sólo de cronología.

80. Se ha invocado el argumento del *jus cogens* y el propio Relator Especial ha dicho que es difícil encontrar diferencias entre las cláusulas de un tratado que tienen carácter de *jus cogens* y las que no lo tienen. Es innecesaria toda referencia al *jus cogens*, pues esa materia está ampliamente regulada en el artículo 13. Si un tratado posterior infringe una obligación de *jus cogens* de un tratado anterior, el problema de determinar la norma aplicable es muy sencillo: si se trata auténticamente de *jus cogens* es aplicable el artículo 13, por lo que el 14 es superfluo.

81. A su juicio, mantener el artículo 14 en la sesión que se ocupa de la validez sería virtualmente edificar una fortaleza del ultraconservadurismo, o incluso de la reacción, en derecho internacional.

82. La historia enseña que los Estados imitan al legislador nacional que, al promulgar nuevas leyes, modifica o deroga otras anteriores. A este respecto se plantea el problema espinoso de la disyunción de las cláusulas de un tratado.

83. Los Estados, para no tener que acudir a la revisión ni apoyarse en la cláusula *rebus sic stantibus*, conciertan con frecuencia tratados que infringen obligaciones nacidas de tratados anteriores. Si todas las partes en el tratado anterior lo son también en el posterior, no hay problema alguno; pero cuando sólo algunas de ellas lo son, suele ocurrir en la práctica que los Estados no participantes en el tratado posterior se muestren tolerantes.

84. Todas estas consideraciones le llevan a apoyar el criterio del Presidente.

85. El PRESIDENTE dice que si no hay objeción alguna, entiende que la Comisión conviene en aplazar el examen del artículo 14 hasta el próximo período de sesiones, sin perjuicio de las opiniones respectivas de los miembros.

Así queda acordado.

Se levanta la sesión a las 12.40 horas.

704.^a SESION

Jueves, 20 de junio de 1963, a las 10 horas

Presidente: Sr. Eduardo JIMÉNEZ de ARÉCHAGA

Declaración del Observador del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano

1. El PRESIDENTE da la bienvenida al Sr. Thambiah, del Tribunal Supremo de Ceilán, y dice que su presencia como Observador del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano es prueba del interés de dicho Comité por la labor de la Comisión de Derecho Internacional, interés que es recíproco, como lo demuestra el hecho de que la Comisión haya estado representada por un observador en las reuniones cuarta y quinta del Comité.

2. El Sr. THAMBIAH (Observador del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano) dice que es para él un placer formular, en nombre del Comité, una invitación a la Comisión de Derecho Internacional para que se haga representar en la próxima reunión del Comité, que se celebrará en El Cairo durante dos semanas a partir del 15 de febrero de 1964.

3. La labor de la Comisión es tenida en alto aprecio en los países de Asia y de Africa. Como primera medida para fortalecer el derecho internacional, es preciso procurar que las normas de conducta que han de observar las naciones merezcan universal respeto. Con frecuencia el derecho internacional ha sufrido de la imprecisión de muchas de sus normas. Algunos países de Asia y de Africa han tenido la impresión de que el derecho internacional es obra del Occidente, por lo que muchos de sus conceptos necesitan ser revisados teniendo en cuenta la aparición de nuevas naciones. A fin de reforzar el derecho internacional, hay que revisar y configurar las normas existentes, mediante la codificación y el desarrollo progresivo, tomando en consideración las opiniones