

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

de toda la comunidad mundial; es precisamente esa tarea la que ha emprendido la Comisión de Derecho Internacional. El Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, constituido como organismo regional con objetivos análogos a los de la Comisión de Derecho Internacional, desea vivamente colaborar con ésta, haciéndole llegar las meditadas opiniones de los países de Asia y de Africa.

4. El Comité fue creado en 1956 con el título de « Comité Consultivo Jurídico Asiático », pero su constitución y su título fueron modificados en 1958, a fin de permitir la participación en sus trabajos de los países del continente africano; cuenta ahora con nueve miembros. Las reuniones del Comité suelen celebrarse todos los años por turno en cada uno de los países participantes, en tanto que su labor cotidiana la efectúa la Secretaría, en Nueva Delhi, donde cada uno de los gobiernos miembros tiene un funcionario de enlace.

5. Varios gobiernos miembros han encomendado diversas cuestiones importantes de derecho internacional al Comité, el cual ha podido terminar su trabajo sobre algunas de ellas, especialmente sobre la concerniente a funciones, privilegios e inmunidades de los agentes diplomáticos. También ha adelantado bastante el Comité en su labor sobre otros asuntos, como el de la licitud de los ensayos nucleares. Entre los temas pendientes de estudio figuran el derecho de los tratados y la sucesión de Estados.

6. Las Naciones Unidas invitaron al Comité a hacerse representar en la Conferencia de Viena de 1961 sobre Relaciones e Inmunidades Diplomáticas, y las recomendaciones del Comité sobre el tema de las inmunidades diplomáticas figuraron entre los documentos básicos presentados a aquella Conferencia. También fue invitado el Comité a hacerse representar en la Conferencia de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares. De vez en cuando las Naciones Unidas piden al Comité que formule observaciones sobre resoluciones de las Naciones Unidas concernientes a cuestiones jurídicas; también mantiene relaciones con la Liga Árabe y con el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado.

7. El desarrollo progresivo del derecho internacional, al que la Comisión dedica su esfuerzo, podría lograrse mejor mediante la colaboración con organizaciones regionales. Cada gobierno puede ciertamente contribuir a ello, pero una organización regional puede hacerlo con mayor eficacia porque dispone de una secretaría dedicada exclusivamente a ese trabajo. Las organizaciones regionales brindan también una tribuna para los debates y para que los gobiernos formulen sus opiniones. Las organizaciones no gubernamentales han contribuido provechosamente en lo pasado a la elucidación y al desarrollo del derecho internacional y sus recomendaciones son siempre dignas de respeto por venir de organismos expertos e independientes, si bien dichas recomendaciones suelen adolecer de falta de realismo, pues no reflejan necesariamente las opiniones de los gobiernos y, en materia de derecho internacional, las opiniones de los gobiernos revisten suprema importancia, ya que el derecho internacional se desarrolla mediante la práctica y los usos de las naciones.

8. El PRESIDENTE da las gracias al Observador del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano y dice que la Comisión considerará la invitación de enviar un observador a la próxima reunión del Comité, cuando se ocupe del tema 7 de su programa, titulado « Colaboración con otros organismos ».

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

[Tema 1 del programa] (continuación)

9. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el texto de los artículos propuestos por el Comité de Redacción para formar el capítulo II de la parte II.

Artículos propuestos por el Comité de Redacción

Capítulo II (Principios que rigen la validez esencial de los tratados)

ARTÍCULO 5 (DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO RELATIVAS AL PROCEDIMIENTO DE CELEBRACIÓN DE TRATADOS)

10. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que antes de presentar el artículo 5, tal como ha sido redactado de nuevo por el Comité de Redacción, desea referirse a la decisión adoptada por el Comité en su quinta sesión, de sustituir el epígrafe « sección » por la palabra « capítulo ». Cree que sería más práctico y más elegante mantener el término « sección », porque ya ha sido utilizado en la parte I, que la Comisión aprobó en su anterior período de sesiones. Ulteriormente, cuando la Comisión examine el proyecto sobre el derecho de los tratados en su totalidad, podrá escoger definitivamente entre ambos términos.

11. El título del Capítulo II no ha sido discutido en el Comité de Redacción y se ha dejado el mismo que aparece en su informe (A/CN.4/156). Sin embargo, en el curso del debate, algunos miembros han criticado el término « validez esencial », y tal vez deba modificarse el título para que diga « La validez de los tratados », o si esto parece demasiado amplio, podría decirse algo así como « Causas por las que pueden invalidarse los tratados ».

12. El artículo 5 ahora propuesto por el Comité de Redacción dice así:

« Disposiciones de derecho interno relativas al procedimiento de celebración de tratados »

1. Cuando el consentimiento de un Estado en quedar obligado por un tratado ha sido manifestado por un representante que según las disposiciones del artículo 4 de la parte I dispone de las facultades necesarias, el hecho de que una disposición del derecho interno del Estado relativa al procedimiento de celebración de tratados no haya sido observada no alterará el consentimiento manifestado por el representante, salvo cuando la violación del derecho interno sea absolutamente manifiesta.

2. Excepto en el caso de esa violación manifiesta de su derecho interno, un Estado no podrá invalidar el

consentimiento manifestado por su representante, salvo que las demás partes en el tratado accedan a ello.»

13. En el debate sobre el artículo 5, que es uno de los más importantes de todo el proyecto, hubo división de opiniones, por estimar algunos miembros como norma que debe prevalecer en principio la facultad que, con arreglo al derecho internacional, exista para dar el consentimiento en el tratado; y otros, que también debe tenerse en cuenta la posibilidad de que el órgano que concierta el tratado carezca totalmente de competencia con arreglo a la constitución del Estado interesado.

14. Resultaba difícil conciliar esos dos puntos de vista, y el Comité de Redacción ha adoptado por último una fórmula que expresa el enunciado general de que cuando el consentimiento ha sido otorgado por un representante que según las disposiciones del artículo 4 de la parte I dispone de las facultades necesarias, el respectivo Estado queda obligado, salvo cuando la violación del derecho interno sea absolutamente manifiesta. Esta propuesta se apoya en la autoridad de varios eminentes juristas, entre ellos Lord McNair.

15. El párrafo 2 expone las consecuencias de la norma establecida en el párrafo 1.

16. Se han suprimido varias disposiciones del anterior artículo 5, a consecuencia de las críticas formuladas en el debate: se ha omitido el párrafo 1, por innecesario; y el apartado b) del párrafo 3, porque sus disposiciones no podían fácilmente conciliarse con el principio general en que se basa el proyecto.

17. El PRESIDENTE dice que la Comisión debe adoptar una decisión no sólo respecto del artículo 5 sino también sobre la redacción del título general del grupo de artículos 5 a 14, y sobre la elección entre los términos «capítulo» y «sección». A propósito de este último punto, el Relator Especial ha apelado en efecto ante la Comisión contra la decisión del Comité de Redacción; invita por ello a la Comisión a votar sobre ese punto.

Por 19 votos, sin ninguno en contra y con una abstención, queda decidido adoptar nuevamente el término «sección», en lugar de «capítulo».

18. El Sr. PAL dice que, desde el punto de vista de la redacción, es criticable la expresión «manifestado» referida al consentimiento del representante. El artículo 5 remite al artículo 4 de la parte I, pero las disposiciones de dicho artículo deben interpretarse con relación a los artículos 11 y 16 de la parte I, que no dicen que el consentimiento sea «manifestado» sino que se refieren a actos cuyo efecto es «hacer constar el consentimiento» del Estado interesado. Por tanto, para ser consecuente, la Comisión debe evitar expresiones tales como «consentimiento manifestado», «el consentimiento ha sido manifestado» y «manifestar el consentimiento».

19. El Sr. CASTREN dice que limitará sus observaciones al artículo 5, dejando para el Comité de Redacción el decidir sobre el título de la sección.

20. La nueva versión abreviada del artículo incluye todos los elementos esenciales del texto primitivo y

constituye así una auténtica mejora; análogamente, el nuevo título, más neutral, es preferible al anterior.

21. En cuanto a la forma, sólo tiene que hacer dos observaciones. En primer lugar, parece innecesaria la referencia de la última línea del párrafo 1 a que la violación sea «absolutamente» manifiesta. En segundo lugar, el párrafo 2 no hace más que establecer una obvia consecuencia de párrafo 1 y, por tanto, puede suprimirse. Si se considera preferible conservar su fondo, pueden refundirse ambos párrafos, suprimiendo el segundo e insertando después de la palabra «representante» de la penúltima línea del párrafo 1, o bien las palabras «que no podrá ser retirado unilateralmente», o bien la expresión «que no podrá ser retirado sin el consentimiento de las demás partes en el tratado».

22. El Sr. CADIEUX dice que acepta el título propuesto para el artículo por el Relator Especial.

23. Para título de la sección, propone «Nulidad de los tratados» en lugar de «Principios que rigen la validez esencial de los tratados».

24. En cuanto al texto del artículo, se pregunta si el Comité de Redacción tiene razones especiales para utilizar la expresión «no alterará el consentimiento» que figura en la quinta línea del párrafo 1, en tanto que en los artículos siguientes se habla de invalidar el consentimiento. De lo contrario, sería aconsejable la siguiente forma: «el hecho de que una disposición del derecho interno del Estado relativa al procedimiento de celebración de tratados no haya sido observada no invalidará el consentimiento...».

25. Abriga ciertas dudas en cuanto al empleo de la palabra «absolutamente» antes de la palabra «manifiesta» al final del párrafo 1. El adverbio es muy poco apropiado, pues introduce un elemento de incertidumbre en el texto, dándole en cierto modo un carácter subjetivo.

26. El Sr. YASSEEN dice que es bien conocida su actitud respecto del artículo y por consiguiente no necesita repetir lo que ya ha dicho en defensa del principio de la constitucionalidad. Por lo que a la forma se refiere, el texto presentado por el Comité de Redacción constituye un adelanto, pero la concesión que hace al principio referido no es suficiente para salvaguardar los principios democráticos y los intereses de los pueblos.

27. A este respecto cree preferible el texto del Relator Especial, aun cuando tampoco lo encuentre satisfactorio.

28. En cuanto a la redacción, apoya la propuesta del Sr. Castrén de suprimir la palabra «absolutamente», pues estima que ya se va demasiado lejos al requerir que la violación sea «manifiesta».

29. El PRESIDENTE, interviniendo como miembro de la Comisión, dice que si bien considera que, en conjunto el Comité ha elaborado una serie de artículos redactados excelentemente en forma concisa, el artículo 5 le ofrece ciertas dudas. No cree que la divergencia de criterios dentro del Comité haya sido tal que exija la solución transaccional adoptada por el Comité de Redacción. Nada justifica la concesión implícita en la inclusión de la cláusula «salvo cuando la violación del derecho interno sea absolutamente manifiesta», esta concesión

será todavía más amplia si se admite la propuesta de suprimir al adverbio «absolutamente». La mayoría de la Comisión es favorable al criterio internacionalista y a la propuesta inicial del Relator Especial que tenía en cuenta el concepto de facultad ostensible.

30. Por ello, propone que se suprima la última salvedad del párrafo 1, así como la disposición inicial del párrafo 2. Ambos párrafos pueden refundirse entonces en la siguiente forma:

« Cuando el consentimiento de un Estado en quedar obligado por un tratado ha sido manifestado por un representante que según las disposiciones del artículo 4 de la parte I dispone de las facultades necesarias, el hecho de que una disposición del derecho interno del Estado relativa al procedimiento de celebración de tratados no haya sido observada no autorizará a tal Estado a retirar el consentimiento manifestado por su representante, salvo que las demás partes en el tratado accedan a ello. »

31. Es aceptable la redacción del título de la sección II, a reserva de que se suprima el adjetivo «esencial».

32. El Sr. de LUNA dice que el Comité de Redacción ha logrado eliminar casi todos los elementos controvertibles del texto anterior. Sin embargo, no está totalmente satisfecho de la transacción entre las dos teorías opuestas: la que sostiene que las limitaciones constitucionales a la facultad de concertar tratados no tienen efecto alguno en derecho internacional, y la que sostiene que toda limitación constitucional de esa índole produce efectos internacionales. La actitud del Comité de Redacción se refleja en las dos últimas líneas del párrafo 1, al declarar que el derecho interno que rige la formación de la voluntad de un Estado respecto de sus actos externos «no alterará el consentimiento manifestado por su representante, salvo cuando la violación del derecho interno sea absolutamente manifiesta». Personalmente, habría preferido una disposición según la cual las limitaciones impuestas por el derecho constitucional interno produjeran efectos internacionalmente.

33. De ser necesario, estaría dispuesto a aceptar la solución propuesta por el Comité de Redacción, pero no la fórmula actual. Por ejemplo, ¿qué ocurre si el derecho interno de un país nada dispone acerca de la facultad de concertar tratados? Podría ser que un nuevo Estado careciera aún de constitución escrita o todavía no hubiera desarrollado un derecho constitucional consuetudinario. Análogamente, un golpe de Estado significaría la violación de una constitución anterior. En el texto del Comité de Redacción se emplea la expresión «derecho interno», pero ¿a qué derecho interno se refiere?

34. Coincide con los Sres. Castrén y Cadieux en que se debe suprimir la palabra «absolutamente». O se adopta la enmienda del Presidente o habrá que insertar las palabras «en vigor» después de las palabras «derecho interno».

35. El Sr. TUNKIN dice que el Comité de Redacción ha adoptado un texto de transacción para el artículo 5, con la esperanza de que reciba aceptación unánime; ha

creído el Comité que la única forma de tener en cuenta las realidades de la vida internacional era arbitrar una solución intermedia. El derecho internacional no resuelve el problema de la representación y de los poderes de los representantes; este problema está resuelto por el derecho interno, y el derecho internacional debe aceptar el derecho interno como un hecho.

36. El Sr. de Luna ha indicado que el Comité de Redacción tenía que escoger entre el criterio internacionalista y el constitucionalista. De hecho, el debate en el Comité de Redacción ha confirmado a sus miembros en la opinión de que el artículo 5 sería inaceptable para los Estados a menos que se hallara alguna solución intermedia. La solución adoptada consiste en tener en cuenta el derecho únicamente con respecto «al procedimiento de celebración de tratados».

37. No se abarcan así todas las limitaciones que figuran en el derecho interno. Por ejemplo, no puede esperarse que las autoridades de un Estado conozcan todas las condiciones que haya establecido el Parlamento de un Estado extranjero con objeto de limitar las facultades del Presidente para concertar determinados tipos de tratados. Si se impusiera tal conocimiento, ello entrañaría el estudio de todo el derecho nacional del correspondiente Estado extranjero.

38. Otra importante restricción es requerir que las limitaciones establecidas por el derecho interno han de ser absolutamente manifiestas. Si tal manifiesta limitación de derecho interno no llevara consigo la invalidez del tratado en derecho internacional, se daría paso a toda clase de maquinaciones indeseables.

39. En consecuencia, por motivos tanto teóricos como prácticos, insta a la Comisión a aprobar el texto formulado por el Comité de Redacción.

40. El Sr. BARTOŠ dice que desea hacer una reserva sobre el texto del artículo 5, pero no propondrá otra redacción. Votará a favor del artículo 5 con esa reserva.

41. Sigue oponiéndose a que se haga referencia al artículo 4 de la parte I, pues mantiene la oposición que formuló el año precedente, a toda norma que exima del requisito de ratificar los tratados que revistan lo que se ha llamado forma simplificada. A su juicio, todo tratado, cualquiera que sea su forma, ha de ser ratificado, ya que es importante introducir un cierto elemento democrático en la práctica y no conceder plena libertad a la burocracia diplomática que debe estar sometida al control político.

42. Además, como Presidente del Comité de Redacción, ha de hacer una observación. La Comisión no puede examinar las indicaciones hechas al Comité de Redacción, al cual incumbe llevar a efecto las decisiones de principio o las decisiones específicas de la Comisión. Por ello ruega los miembros de la Comisión que formulen observaciones concretas que el Comité de Redacción pueda tomar en cuenta una vez que la Comisión haya adoptado una decisión.

43. El artículo 5 no abarca todos los puntos, porque el Comité de Redacción ha buscado una solución que pueda ser aceptado por todos los miembros; pero el

texto no debe ser considerado como definitivo, y a la Comisión corresponde expresar su opinión al respecto.

44. El Sr. PAREDES dice que apoya el texto preparado por el Comité de Redacción, porque en él se ha logrado con acierto conciliar dos principios igualmente importantes: la seguridad de las relaciones internacionales y la observancia de las principales disposiciones constitucionales de cada país.

45. Le parece correcto que no toda violación legislativa o de interpretación del derecho interno vicie de nulidad el acto del negociador, pero sí aquellas violaciones de preceptos que son manifiestos y fáciles de conocerse, pues constan de reglas indudables, que la más elemental prudencia aconseja a los contratantes averiguar. En la vida diaria de los pueblos y en su derecho interno, quien celebra un contrato con un mandatario se asegura que éste tiene poder suficiente para el contrato; en la vida internacional, en que se resuelven negocios muchos mayores, es natural que los negociadores estén obligados a asegurarse de la capacidad mutua de los contratantes.

46. Pero le parece suficiente el uso de la palabra « manifiesta » sin el calificativo de « absolutamente », que podría suprimirse.

47. Aprueba el criterio adoptado por el Comité de Redacción en el caso de que los dos Estados interesados convengan en la cancelación del acuerdo.

48. El Sr. AMADO dice que cuando intervino en el debate anterior sobre este mismo artículo, señaló que este problema debe situarse en el contexto de la vida internacional moderna, en la que predominan los tratados multilaterales, e hizo observar la dificultad que supondría tener que investigar si todos los representantes en una conferencia internacional poseen o no plenos poderes otorgados en debida forma.

49. Ultimamente todo depende de la evaluación de los riesgos inherentes al tratado; pero las dificultades, realmente formidables, se resuelven en el párrafo 2, declarando que « un Estado no podrá invalidar el consentimiento manifestado por su representante, salvo que las demás partes en el tratado accedan a ello ». No se le ocurre ninguna otra solución. La práctica muestra que los Estados aceptan la invalidación del consentimiento solamente en casos de violación manifiesta. Por todas estas razones, aprueba el texto propuesto.

50. El Sr. BRIGGS dice que en el Comité de Redacción reservó su derecho a oponerse a la formulación del artículo 5.

51. Se opone a la cláusula final del párrafo 1 por dos razones. En primer lugar, porque sería sumamente difícil aplicarla. El orador no podría decir con seguridad qué disposiciones constitucionales son « absolutamente manifiestas » en el derecho de los Estados Unidos y se pregunta si un Estado extranjero puede determinar si se han aplicado o no ciertas disposiciones constitucionales.

52. La segunda razón está relacionada con los procedimientos democráticos para concertar tratados. Esos procedimientos conciernen a la formulación de la voluntad del Estado. Lo que se refiere a la notificación de la

voluntad del Estado en el extranjero y a la expresión del consentimiento del Estado por su representante depende de la buena fe en las relaciones internacionales.

53. Por todas estas razones, apoya la enmienda propuesta por el Presidente en su calidad de miembro de la Comisión.

54. El Sr. ROSENNE dice que, en líneas generales, comparte el criterio sostenido por el Sr. Tunkin. Le impresionó mucho la afirmación del Relator Especial, al resumir el primer debate sobre este artículo (676.^a sesión, parr. 73 a 78), de que si bien la mayoría de las opiniones en la Comisión eran claramente favorables al criterio internacionalista, más que al criterio constitucionalista, convenía no obstante encontrar una fórmula para atender las exigencias mínimas de quienes sostienen el criterio constitucionalista. Sobre esta base, el Comité de Redacción ha procurado establecer un texto de razonable transacción. Importa saber si es o no aplicable; y a su juicio lo es. Contiene garantías adecuadas con respecto a la necesidad internacional de mantener una prudente estabilidad y a la necesidad de respetar los procedimientos establecidos en el derecho interno para concertar los tratados.

55. No piensa que deba suprimirse el adverbio « absolutamente » antes de la palabra « manifiesta »; ese adverbio u otro semejante es indispensable, aunque sólo sea porque, de no existir, el asesor jurídico de un ministerio de asuntos exteriores se vería en la difícil situación de tener que establecer algo así como un instituto de investigaciones de derecho constitucional comparado. Si la aplicación de la cláusula final del párrafo 1 no se limita a los casos en que la violación del derecho interno sea absolutamente manifiesta, el asesor jurídico habrá de hacer profundas investigaciones sobre el derecho constitucional extranjero antes de negociarse un tratado bilateral o multilateral.

56. Por último, apoya las observaciones del Sr. Pal acerca del empleo de la palabra « manifestado »; y las del Sr. Cadieux acerca de las palabras « no alterará ». Pero se trata de problemas de redacción que no entrañan cuestiones de principio.

57. El Sr. CADIEUX dice que le agradecería que alguien pudiera explicarle la diferencia entre « manifiesta » y « absolutamente manifiesta ».

58. El Sr. AMADO dice que tampoco comparte el criterio del Sr. Rosenne. El adjetivo « manifiesta » expresa de por sí una idea positiva, a la que nada añade el adverbio « absolutamente ».

59. El Sr. ELIAS dice que el debate ha confirmado sus temores acerca del peligro que entraña remitir artículos al Comité de Redacción sin que la Comisión los desmenuce y clarifique previamente. El texto del Comité de Redacción representa, al parecer, la mejor transacción posible; los miembros deben estar dispuestos a hacer algún sacrificio de sus opiniones individuales para lograr un acuerdo general.

60. Tal vez pueda hacerse frente a la objeción del Sr. Pal si la palabra « manifestado » se sustituye por la palabra « significado ». Si en los plenos poderes hay autorización

escrita para dar el consentimiento, entonces el representante del Estado no necesitará hacerlo verbalmente.

61. La expresión « por un representante que según las disposiciones del artículo 4 de la parte I dispone de las facultades necesarias », le parece algo complicada; piensa que bastaría una referencia al representante competente o debidamente autorizado.

62. El adverbio « absolutamente » es totalmente innecesario, porque la palabra « manifiesta » no significa otra cosa que « absolutamente claro ».

63. El Sr. ROSENNE dice que la palabra « absolutamente » es necesaria y no tautológica, pues ya ha señalado el Sr. de Luna que dejando aparte la situación de los Estados que no tienen constitución escrita, algunas constituciones quizá guarden silencio acerca del procedimiento para concertar tratados o sólo tengan algunas disposiciones muy generales; y en esos casos no sería posible hallar disposiciones detalladas más que en la jurisprudencia o en las decisiones legislativas o administrativas, que quizá fueran difíciles de encontrar. Por interés de la estabilidad de los tratados y de las negociaciones internacionales, es menester que cualquier limitación a la facultad para concertarlos sea fácil de verificar y de conocimiento común si se quiere que surta efectos en el plano internacional.

64. El Sr. AGO dice que el Comité de Redacción ha tenido que dedicar mucho tiempo al estudio del artículo 5, con respecto al cual la opinión de la Comisión hallábase dividida entre dos criterios diametralmente opuestos. El texto del Comité no es perfecto y el propio orador sólo puede aceptarlo provisionalmente, con la seguridad de que podrá estudiarlo nuevamente antes de la segunda lectura. Aparte el hecho de que el deseo de lograr una transacción impide dar realmente satisfacción a ninguna de las dos opiniones divergentes, hay en el texto una referencia al artículo 4 de la parte I, destinada a evitar el empleo de las palabras « autoridad ostensiblemente facultada », utilizadas inicialmente por el Relator Especial y que el orador considera francamente preferibles. La finalidad del artículo 4 no es indicar el alcance de la expresión « autoridad ostensiblemente facultada ». Pero como, probablemente, el artículo 4 será también redactado de nuevo, no hay que dedicar más tiempo a la cuestión en este momento.

65. Considera superfluas las palabras « salvo cuando la violación del derecho interno sea absolutamente manifiesta », pero, como el texto remite ahora al artículo 4 de la Parte I, conviene atenuar el desconocimiento total del derecho interno que pueda seguirse.

66. Lo mejor por ahora será aceptar provisionalmente el texto del Comité de Redacción, a reserva de un posible nuevo examen en 1964.

67. A su juicio, la palabra « absolutamente » responde a una finalidad.

68. El Sr. de LUNA dice que en sus anteriores observaciones se había referido, no a Estados que no posean constitución alguna, sino a los Estados en cuya constitución no haya disposiciones expresas sobre la facultad para concertar tratados, pero cuyo gobierno, no obstante, haya concertado un tratado.

69. No pide que se someta a votación su propuesta; le basta con que la idea se mencione en el comentario.

70. El PRESIDENTE dice que no insiste en que su propuesta sea sometida a votación. Parece que la única enmienda que suscita división de opiniones es la de suprimir en el párrafo 1 la palabra « absolutamente ».

71. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que comprende la objeción del Sr. Pal a las palabras « el consentimiento manifestado » y propone que se pida al Comité de Redacción que estudie la posibilidad de sustituir la palabra « manifestado » por la palabra « significado », como ha propuesto el Sr. Elias. Cree también que sería conveniente, como han propuesto algunos miembros, sustituir el término « alterará » por « invalidará », porque este cambio daría más precisión al enunciado.

72. Se ha incluido la palabra « absolutamente », porque algunos miembros de la Comisión, de lengua francesa, le habían informado de que ni la palabra « *manifeste* » ni la palabra « *évident* » tenían fuerza suficiente para traducir la palabra inglesa « *manifest* ». Otro motivo es la necesidad de hacer resaltar el carácter excepcional de las circunstancias a que se refiere la cláusula final del párrafo 1. Personalmente no cree que exista ninguna razón poderosa contra el mantenimiento de la palabra « absolutamente ».

73. El Sr. CASTREN dice que no insiste en que se suprima.

74. El PRESIDENTE somete a votación el artículo 5, con las modificaciones en el texto aceptadas por el Relator Especial.

Por 18 votos, sin ninguno en contra y con 3 abstenciones, queda aprobado el artículo 5.

ARTÍCULO 6 (CARENCIA DE FACULTADES PARA OBLIGAR AL ESTADO)

75. El PRESIDENTE dice que el título del artículo 6, en la forma propuesta por el Comité de Redacción, ha sido modificado y el artículo es ahora como sigue:

Carencia de facultades para obligar al Estado

1. Cuando el representante de un Estado que, según las disposiciones del artículo 4 de la Parte I, no disponga de las facultades necesarias para manifestar el consentimiento de su Estado en quedar obligado por un tratado, ejecute sin embargo un acto que entrañe la manifestación del consentimiento del Estado, el acto de ese representante carecerá de efecto jurídico, salvo que sea después confirmado expresa o tácitamente por su Estado.

2. Cuando la facultad otorgada a un representante para manifestar el consentimiento de su Estado en quedar obligado por un tratado haya sido otorgada con determinadas restricciones, el hecho de que el representante no se atenga a esas restricciones no alterará el consentimiento manifestado en el tratado por él en nombre de su Estado, salvo cuando las restricciones de su facultad hayan sido puestas en conocimiento de los demás Estados contratantes.»

76. Sir Humphrey WALDOCK Relator Especial, dice que las modificaciones introducidas en el artículo 6 son sobre todo la redacción, salvo la omisión de la cláusula incluida en el apartado *b*) del párrafo 1 del texto anterior. El Comité de Redacción había sido encargado de redactar el artículo en función de la validez, más que de las facultades de los representantes, sin referirse a las facultades ostensibles ni a la repudiación de los actos no autorizados.

77. El Sr. LIU dice que la disposición que figura en el nuevo artículo contribuirá poco a la seguridad de los tratados y apenas parece necesaria. La contingencia prevista en el párrafo 2 es bastante improbable en el mundo actual, en el que los sistemas de comunicación entre los Estados y sus representantes en el extranjero son tan rápidos que permiten un contacto diario. Es difícil investigar los plenos poderes de un negociador y someterlos a un comité de verificación de poderes; en el supuesto de tratados negociados en una conferencia internacional, equivaldría, a juicio del orador, a notificar a los demás Estados las restricciones impuestas a las facultades del negociador.

78. En otras disposiciones del proyecto figuran ya amplias garantías contra el posible abuso de poderes de un representante, y el procedimiento de ratificación proporciona una nueva garantía.

79. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, respondiendo al Sr. Liu, dice que las consideraciones aducidas por él fueron discutidas por la Comisión en el curso de la primera lectura (677.^a sesión), en que se reconoció que la contingencia a que ha de aplicarse el artículo 6 debía ser prevista, por rara que fuere, sobre todo teniendo en cuenta la aparición de muchos Estados nuevos y el notable aumento del número de tratados de diversa índole.

80. El Sr. CADIEUX dice que si en el artículo 5 ha de sustituirse por otra la palabra « alterará », debe introducirse idéntica modificación en el párrafo 2 del artículo 6.

Así queda acordado.

Por 20 votos, sin ninguno en contra y con una abstención, queda aprobado el artículo 6, a reserva de esta modificación.

ARTÍCULO 7 (DOLO)

81. El PRESIDENTE dice que el texto del artículo 7, en la forma propuesta por el Comité de Redacción, ha sido modificado y el artículo es ahora como sigue:

« Dolo »

Cuando un Estado sea inducido a celebrar un tratado por la conducta dolosa de otro Estado contratante, podrá invocar el dolo para invalidar su consentimiento en quedar obligado por el tratado.»

82. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que el Comité de Redacción ha examinado las propuestas de refundir en un solo artículo todas las disposiciones anteriores acerca del dolo y el error, pero ha llegado

a la conclusión de que, lógica y esencialmente, el dolo y el error son de carácter tan diferente que deben tratarse por separado.

83. En el texto primitivo del artículo 7 intentó dar una definición del dolo, y los miembros pueden advertir cómo se ha abreviado radicalmente ese artículo, por haber decidido el Comité de Redacción que era preferible formular una amplia norma general, sin entrar en detalles. Se suele reconocer que serán probablemente raros los casos de dolo.

84. El Sr. AMADO se declara dispuesto a aceptar el texto del artículo 7 presentado por el Comité de Redacción, aunque no le satisface [en la versión francesa] la expresión « *conduite frauduleuse* » (conducta dolosa). Preferiría que fuera sustituida por la palabra « dolo ».

85. El Sr. de LUNA propone que, en atención a la observación del Sr. Amado, se sustituya la expresión « *conduite frauduleuse* » por la palabra « *fraude* », pues el término « dolo » figura ya en el título.

86. El Sr. YASSEEN dice que la palabra « dolo » debe mantenerse en el cuerpo del artículo, ya que finalmente desaparecerán los títulos. Esa palabra tiene un significado generalmente conocido.

87. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, explica que el Comité de Redacción ha tropezado con una dificultad idiomática, ya que la expresión « *manœuvre frauduleuse* » solamente puede traducirse por « conducta dolosa ».

88. El Sr. GROS dice que el concepto de « dolo » está tomado del derecho privado. Suprimir la expresión « *conduite frauduleuse* » sería suprimir la única definición que se da en el artículo. Si sólo se emplea la palabra « dolo », siempre se planteará el problema de su definición. Pero ya en el texto primitivo había una definición, y se especificaba que por « dolo » había de entenderse toda declaración o alegación falsa, o cualquier otro acto doloso. El Comité de Redacción ha procurado simplificar el texto. La expresión « *conduite frauduleuse* » (conducta dolosa), aplicada a la conducta de un Estado, abarca todos sus malos propósitos, sus declaraciones falsas y demás actuaciones dolosas, en tanto que si se utilizara únicamente la palabra « *fraude* » (dolo) habría que especificar la clase de « *fraude* » (dolo) de que se trata.

89. El Sr. YASSEEN dice que o bien se conserva la palabra « dolo », o bien se adopta una definición completa que especifique todos los aspectos del « dolo ». La expresión « conducta dolosa » no es satisfactoria a ese respecto. Aunque el artículo 7 puede ser aceptado en su forma abreviada porque, como ha explicado el Relator Especial, son raros los casos de dolo, no puede aceptarse una definición incompleta.

90. El Sr. GROS dice que en ningún caso se ha pensado en omitir la palabra « dolo » y se mantiene la expresión « *invoker le dol* » (invocar el dolo). El problema consiste en saber si hace falta o no incluir en el artículo una definición del « dolo ». Algunos miembros han explicado con cierto detenimiento sus opiniones sobre la teoría

del « dolo ». El texto del Comité de Redacción constituye una solución transaccional y el Sr. Gros espera que no se desvirtúe la fórmula convenida.

91. El Sr. YASSEEN dice que debe definirse el dolo, pero de una manera completa. La definición que figuraba en el artículo 7 no era completa y podía suprimirse.

92. El Sr. de LUNA está enteramente de acuerdo con el Sr. Gros. El texto del Comité de Redacción debe satisfacer a todos los miembros de la Comisión, ya que incluye tanto la definición « *conduite frauduleuse* », (conducta dolosa) como el término « *dol* » (dolo).

93. El Sr. BARTOŠ dice que no le satisface del todo la fórmula condensada que el Comité de Redacción ha tenido que emplear para recabar la aprobación de sus miembros. Esa fórmula no es práctica porque es demasiado vaga y no define nada. Sin embargo, esa solución puede aceptarse provisionalmente, por ser la única posible en las presentes circunstancias. La Comisión podría revisarla, de ser necesario, en ulteriores períodos de sesiones, teniendo en cuenta las observaciones formuladas por los gobiernos.

94. El Sr. CASTREN coincide con el Sr. Yasseen en que no hay en el texto ninguna definición propiamente dicha. Sería preferible la propuesta del Sr. Amado. Por su parte, propone el texto siguiente: « Cuando un Estado sea inducido a celebrar un tratado por la « *conduite dolosive* » de otro Estado contratante, podrá invocar ese hecho para invalidar su consentimiento en quedar obligado por el tratado ».

95. El Sr. ELIAS dice que el artículo 7 es aceptable, pero no ve la razón de referirse a la « conducta dolosa » en vez de al « dolo » que, como indica el título, constituye el tema del artículo. Si se plantea la necesidad de definir lo que se entiende por dolo, puede hacerse en el comentario.

96. El Sr. CADIEUX cree que puede discernir cierta diferencia de forma y tal vez de fondo entre el texto inglés y el francés. El texto inglés parece más congruente, mientras que el francés utiliza primero la expresión « *conduite frauduleuse* » y a continuación la palabra « *dol* ». Por lo que respecta al fondo del artículo, su título en inglés es « *Fraud* » y esa palabra se repite en el cuerpo del artículo, mientras que las razones que pueden invocarse para invalidar el consentimiento son denominadas en el texto francés, no « *conduite frauduleuse* », sino « *dol* », término de connotación mucho más amplia.

97. El Sr. AGO dice que en la traducción francesa del proyecto original del Relator Especial se emplea la expresión « *manœuvres dolosives* » pero la Comisión ha preferido el adjetivo « *frauduleuses* » y el Comité de Redacción ha decidido mantenerlo.

98. Algunos oradores han criticado la expresión « *conduite frauduleuse* » y han sostenido que se la podría sustituir por la expresión « *conduite dolosive* ». Pero un examen atento del texto permite ver que contiene una especie de definición implícita del dolo, pues califica como tal una conducta dolosa encaminada a inducir a la

otra parte a prestar su consentimiento, que de otra manera no hubiera otorgado. Insta a la Comisión a reconocer que el texto francés es el mejor posible. Si se modificara, habría peligro de destruir su significado, que está expresado satisfactoriamente.

99. El Sr. ROSENNE dice que en el Comité de Redacción había entendido que los dos textos eran concordantes, y teme por tanto que la enmienda del Sr. Castrén rompa la armonía de los dos textos. Deduce de los debates de la Comisión y del Comité de Redacción que el término « *dol* » puede ser más amplio que el de « fraud », y que la expresión « *conduite frauduleuse* » da la precisión necesaria.

100. El Sr. GROS dice que ya ha tenido ocasión de manifestar que se opone a trasladar los conceptos del derecho privado al derecho internacional, pues las relaciones entre Estados son muy diferentes de las relaciones entre particulares. El artículo 7 versa sobre la conducta del Estado; y, por razones puramente lingüísticas, el orador prefiere la expresión « *conduite frauduleuse* » a la expresión « *conduite dolosive* » en un contexto concerniente a los Estados.

101. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que los miembros de habla francesa de la Comisión le han asegurado que los textos preparados por el Comité de Redacción en los dos idiomas se corresponden exactamente.

102. En cuanto al problema general de terminología, coincide con el Sr. Gros en que no es prudente suponer que los conceptos aplicables en derecho privado sean necesariamente pertinentes en las relaciones internacionales, aunque proporcionen algunas indicaciones de carácter general acerca de lo que se entiende por « conducta dolosa » y en qué medida puede esto ser de utilidad. No alcanza a ver en qué forma puede mejorarse el conciso texto presentado por el Comité de Redacción.

103. No comparte las dudas del Sr. Elias acerca del empleo de la expresión « conducta dolosa », mientras se hace referencia en otra parte al « dolo ».

104. El Sr. PESSOU dice que quizá fuera más prudente aplazar la votación y tratar de hallar una fórmula que respete el espíritu del texto propuesto y satisfaga a todos los miembros.

105. El Sr. GROS deplora que algunos miembros de la Comisión pongan, al parecer, en duda la forma concienzuda con que el Comité de Redacción ha examinado el texto. El formulado por el Comité de Redacción es resultado de arduo trabajo y el orador duda que pueda lograrse otro texto mejor.

106. El Sr. AMADO explica que no ha formulado una propuesta y que está dispuesto a aceptar el texto del Comité de Redacción, cuya capacidad y buena fe son, desde luego, incuestionables.

Por 19 votos, sin ninguno en contra y con 2 abstenciones, queda aprobado el artículo 7.

Se levanta la sesión a las 12.45 horas.