

se regirá por los objetos y fines del tratado. No obstante, se da cuenta de que, cuando se comparan los párrafos 1 y 2, se hace patente una cierta discrepancia en la redacción.

88. Si la Comisión estudiase la posibilidad de aprobar el texto propuesto por él, sería necesario añadir, después de las palabras «en el contexto del tratado en su totalidad» un pasaje que dijese: «teniendo en cuenta sus objetos y fines.»

89. El PRESIDENTE acepta la propuesta del Relator Especial: en el párrafo 1 que el Sr. Ago ha propuesto se añadirían las palabras «y teniendo en cuenta los objetos y fines del tratado».

90. El Sr. TUNKIN dice que el destino del artículo 70, y en particular de si se debe o no mantener el párrafo 2, dependerá en grado sumo de la formulación de un artículo ulterior. Por su parte, opina que el párrafo 2 es innecesario, ya que su contenido debería estar incluido en los artículos siguientes.

91. El Sr. BARTOŠ dice que no ha propuesto enmienda alguna a los artículos porque opina que su criterio y el del Relator Especial son difíciles de conciliar. El Relator Especial no ha tomado los objetos y fines del tratado como punto de partida a efectos de interpretación; en vez de ir de lo general a lo particular, ha ido de lo particular a lo general, al proponer en el párrafo 2 del artículo 70 que, en caso de ambigüedad y oscuridad, deberán tenerse en cuenta los objetos y fines del tratado. Pregunta si no sería posible, en la segunda lectura, proponer un artículo inicial en virtud del cual el tratado en su totalidad, incluso sus objetos y fines, constituiría la base de toda interpretación.

92. El PRESIDENTE señala que su propuesta, con las modificaciones introducidas, debería en cierta medida satisfacer al Sr. Bartoš, ya que se refiere a los objetos y fines del tratado, no en la regla sobre el caso especial de una interpretación absurda o ambigua, sino en la regla general del párrafo 1.

93. El Sr. YASSEEN opina que la redacción propuesta por el Presidente mejora el texto del artículo 70. No obstante, sería de lamentar que la Comisión hiciese caso omiso de un punto muy importante, a saber, que los principios del derecho internacional que han de tenerse en cuenta son los que estaban en vigor en el momento de la conclusión del tratado. No debería ser difícil llegar a una fórmula de transacción modificando el artículo 73. Si en el artículo 70 se enunciase expresamente que deberán tenerse en cuenta las normas de derecho en vigor en el momento de la conclusión del tratado, entonces sería posible, basándose en esta disposición, dar al tratado una significación concreta. Después, bastaría modificar el artículo 73 para que dijese que cuando esa significación sea incompatible con las normas de *jus cogens* que surjan después de la conclusión del tratado, la significación habrá de modificarse de conformidad con dichas normas.

94. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que está de acuerdo con el Sr. Yasseen pero que opina que se trata de una cuestión de forma; no hay mucha

diferencia en cuanto al fondo entre su opinión y la del Sr. Tunkin. En el párrafo 1 del artículo 70 se debería hacer referencia a la interpretación de un tratado en el contexto de las normas de derecho internacional en vigor en el momento de su conclusión. La cuestión de fondo suscitada por el Sr. Tunkin se halla ya comprendida en el apartado a) del artículo 73 que trata de la aparición de toda norma posterior de derecho internacional consuetudinario que afecte a la materia objeto del tratado; esta disposición comprenderá también la aparición de una norma de *jus cogens*.

95. La finalidad del apartado b) del párrafo 1 del artículo 70 es referirse a cuestiones tales como la necesidad de interpretar un tratado a la luz del uso del derecho desde el punto de vista lingüístico en el momento de la conclusión del tratado. Desde este punto de vista únicamente será pertinente, claro está, el derecho contemporáneo.

96. Por último, habida cuenta de la estrecha relación que guardan entre sí los artículos sobre interpretación, no es posible estudiar la propuesta del Presidente sobre el artículo 70 sin conocer su opinión sobre el contenido de los artículos siguientes.

97. El PRESIDENTE dice que, a su juicio, los artículos siguientes deberían ser semejantes a los propuestos por el Relator Especial.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

---

## 766.<sup>a</sup> SESIÓN

Miércoles 15 de julio de 1964, a las 10 horas

Presidente: Sr. Roberto AGO

---

### Derecho de los tratados

(A/CN.4/167/Add.3)

(Continuación)

[Tema 3 del programa]

ARTÍCULO 71 (Aplicación de las reglas generales) [relativas a la interpretación de los tratados]

1. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice, al presentar el artículo 71 de su proyecto (A/CN.4/167/Add.3) que poco tiene que añadir a su comentario; es conocida, en particular, la controversia sobre el valor, a los efectos de la interpretación, de los trabajos preparatorios de un tratado.

2. Surgen dificultades de interpretación en los casos previstos en el párrafo 2 del artículo 70, cuando el texto del tratado no basta para esclarecer su sentido y es necesario atender a otros medios de interpretación.

3. El acuerdo es general en lo que se refiere a la importancia de la práctica posterior de las partes respecto del tratado. Sin embargo, sólo cuando la práctica sea concorde puede considerarse que tiene el valor de una

interpretación auténtica. En el caso de los tratados multilaterales, la práctica posterior de sólo algunas de las partes no queda automáticamente excluida como medio de interpretación; si no la sigue un grupo extenso de partes, sólo servirá, por supuesto, como indicio y serán necesarias otras pruebas en apoyo de la interpretación que se invoque. Por ese motivo, ha tratado la cuestión de la práctica posterior en dos disposiciones distintas, el párrafo 2 del artículo 71 y el artículo 73. En el artículo 73, la práctica posterior que se menciona es la práctica concorde de todas las partes en el tratado, que indique claramente la interpretación auténtica que den al tratado.

4. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra en su calidad de miembro de la Comisión, dice que está enteramente de acuerdo con los principios enunciados en el párrafo 2 del artículo 71, aunque no todo lo establecido en los apartados *a)*, *b)* y *c)* sea enteramente necesario; podría redactarse, por consiguiente, el párrafo de un modo más conciso.

5. Por experiencia, conoce la importancia que revisten los tres elementos que se mencionan en el párrafo, y no menos los trabajos preparatorios. Sería difícil comprender exactamente cuál ha sido la intención de las partes sin acudir a los *trabajos preparatorios*, entendidos en el sentido más amplio del término, vecino de la expresión inglesa *legislative history*. En segundo lugar, puede ocurrir que alguna intención de las partes no quede reflejada en los trabajos preparatorios, pero que pueda deducirse de las circunstancias que hayan concurrido en la conclusión del tratado. En tercer lugar, la práctica posterior de las partes respecto del tratado es una buena orientación a los efectos de su interpretación, pero ello es cierto únicamente cuando se trata de la práctica concorde de las partes, ya que la práctica unilateral que impugnan otras partes no es un medio de interpretación. Por consiguiente, convendría especificar que debe ser concorde la práctica posterior que se tome en consideración para la interpretación del tratado.

6. El Sr. BRIGGS dice que apoya el contenido de los dos párrafos del artículo 71.

7. En lo que se refiere a la redacción del párrafo 1, estima que no es necesario el apartado *a)*. Además, podrían incluirse en la frase inicial los apartados *b)* y *c)*. Por consiguiente propone que se vuelva a redactar el párrafo 1 del siguiente modo:

«Se entenderá que el contexto del tratado comprende, además del tratado, todo instrumento anexo al tratado y cualquier otro instrumento relacionado con el tratado en la época de su conclusión.»

8. Debe mantenerse el párrafo 2 en su forma actual, sobre todo por las razones que ha expuesto el Presidente. Los medios de interpretación que en él se mencionan están destinados a resolver las situaciones previstas en el párrafo 2 del artículo 70. Si después de haber intentado hacer una interpretación textual basada en el sentido corriente de las palabras utilizadas en el tratado, resulta una interpretación manifiestamente absurda o irrazonable, y en los casos de ambigüedad u oscuridad, debe acudirse a los medios mencionados en el párrafo 2 del artículo 71. Está de acuerdo en

que se mantengan los apartados *a)*, *b)* y *c)* de ese párrafo.

9. El Sr. RUDA dice que si se omite la referencia al preámbulo en el párrafo 1 del artículo 71, sería necesario dar en el comentario alguna explicación sobre el empleo del preámbulo del tratado a los efectos de su interpretación. Debería explicarse que el preámbulo de un tratado es una orientación legítima y a la vez valiosa para interpretarlo.

10. Está conforme con el Sr. Tunkin<sup>1</sup> en que la definición de «tratado» del artículo 1 del proyecto de la Comisión contiene, en gran parte, cuando no en su totalidad, el fondo del párrafo 1 del artículo 71 y por ello convendría quizá suprimir por completo dicho párrafo.

11. Refiriéndose al párrafo 2, en el que se trata de los medios auxiliares de interpretación, dice que está enteramente de acuerdo con la forma en que se han redactado sus disposiciones, que tienen así un carácter facultativo. No obstante, abriga ciertas dudas respecto del apartado *a)*. Si el sentido de un término es claro y se aplica en consecuencia el párrafo 1 del artículo 70, no será evidentemente necesario acudir a medios auxiliares de interpretación con el fin de confirmar ese sentido, ya claro de por sí. También abriga dudas respecto del apartado *c)*, que se refiere al caso excepcional previsto en el párrafo 3 del artículo 70. Si, como dice esa disposición, se ha establecido «de modo concluyente» el sentido especial o extraordinario de un término, estaría perfectamente claro dicho sentido y no sería necesario acudir a medios auxiliares de interpretación para establecer el sentido especial.

12. Añade que, de hecho, el párrafo 2 del artículo 71 se aplica exclusivamente a los casos mencionados en el párrafo 2 del artículo 70, porque el sistema de medios auxiliares de interpretación, en su conjunto, sólo viene al caso cuando la interpretación textual lleva a un sentido manifiestamente absurdo o irrazonable, o en caso de ambigüedad u oscuridad. Siendo así, deberían fundirse en uno el párrafo 2 del artículo 71 y el párrafo 2 del artículo 70. Respecto del orden en que se enumeran los distintos medios auxiliares, debería mencionarse en primer lugar la práctica posterior de las partes, en segundo lugar las circunstancias que hayan concurrido en la conclusión del tratado y por último los trabajos preparatorios.

13. El PRESIDENTE hace observar que se enumeran normalmente esos medios auxiliares por orden cronológico.

14. El Sr. ROSENNE dice que está conforme en general con la base del artículo 71 y que la mayor parte de sus observaciones se referirán a cuestiones de redacción.

15. Sugiere que las palabras iniciales del párrafo 1 se modifiquen de modo que en lugar de «Para la aplicación del artículo 70» se diga «A los efectos del artículo 70». Es demasiado frecuente el empleo del término «aplicación» en el proyecto y puede dar lugar a confusiones.

<sup>1</sup> Véase el párr. 50 de la 765.<sup>a</sup> sesión.

16. Prefiere que se mantengan las palabras «incluido su preámbulo», pero si se suprimen debe explicarse claramente en el comentario que el preámbulo constituye una parte integrante de los tratados internacionales.

17. Sugiere que las palabras iniciales del párrafo 2 se modifiquen del modo siguiente: «Se podrá atender también, cuando sea necesario, a...». Sugiere además que se supriman las últimas palabras de la frase inicial «para los efectos de» y asimismo los apartados a), b) y c). No cree que la Comisión deba, en la codificación del derecho de los tratados, referirse al problema de la prueba en derecho internacional. En todo caso, si hubiera que tratar esos problemas, no parece que se prevea en esos apartados precisamente cuanto pueda ser pertinente. El apartado a), en particular, introduce un motivo de controversia doctrinal, sin necesidad. Es cierto que la Corte Internacional de Justicia y los tribunales arbitrales han dictado una serie de decisiones aparentemente coherentes en el sentido de que sólo se han empleado los trabajos preparatorios para confirmar lo que había sido considerado como el sentido claro del texto del tratado. Sin embargo, esa jurisprudencia sería mucho más convincente si desde el principio la Corte o tribunal hubiesen descartado todo examen de los trabajos preparatorios hasta que se hubiera decidido si el texto era o no claro; pero de hecho, ocurrió que prácticamente en todas esas ocasiones una u otra de las partes, o incluso las dos, alegaron los trabajos preparatorios, plena y extensamente, ante la Corte o el tribunal arbitral. En tales circunstancias, es virtualmente una ficción jurídica declarar que sólo se han empleado los trabajos preparatorios para confirmar una opinión a la que se ha llegado ya sobre la base del texto del tratado. Es imposible determinar con seguridad los procesos que han seguido los jueces para llegar a su decisión y es especialmente difícil aceptar la declaración de que los trabajos preparatorios no han contribuido de hecho a formar su juicio respecto del sentido de un tratado cuyo texto, sin embargo, consideraban claro, cuando en la vista quedó demostrado que no lo era. De todas maneras, puede suponerse que los profesionales del derecho internacional tienen libertad para utilizar según les parezca los trabajos preparatorios.

18. Respecto del orden en que deben mencionarse las fuentes en el párrafo 2, sugiere que se coloquen en primer lugar las circunstancias que hayan concurrido en la conclusión del tratado, en segundo lugar los trabajos preparatorios y en último lugar la práctica posterior.

19. El Sr. TUNKIN dice que, en términos generales, está de acuerdo con las ideas fundamentales enunciadas en el artículo 71, pero que este artículo coincide en gran parte con el artículo 73; de aquí la necesidad de reestructurar los artículos sobre la interpretación del modo que sugirió en la sesión anterior<sup>2</sup>.

20. Concretamente, el contenido del apartado a) del párrafo 1 del artículo 71 repite hasta cierto punto el párrafo b) del artículo 73. Es cierto que esta última disposición se refiere a cualquier acuerdo posterior y no concretamente a un acuerdo sobre la interpretación,

pero no es menos cierto que un acuerdo que no se refiere a la interpretación puede a veces tener importancia para la interpretación de un tratado anterior.

21. También se menciona la práctica posterior de las partes en relación con el tratado tanto en el artículo 71 como en el artículo 73.

22. Encarece, por consiguiente, que se vuelvan a estructurar los artículos 70 a 73 para destacar con mayor claridad las ideas fundamentales presentadas por el Relator Especial. En esa nueva ordenación, el artículo 70 enunciaría la norma fundamental de que el texto del tratado constituye la fuente fundamental de interpretación. A continuación el artículo 71 trataría lo que podría llamarse fuentes de interpretación de segundo grado; le seguiría a su vez otro artículo referente a las fuentes subsidiarias de interpretación.

23. En ese marco, el artículo 71 abarcaría lo siguiente: en primer lugar, los acuerdos posteriores sobre la misma materia, en la medida en que fueran pertinentes a los efectos de la interpretación del tratado originario; en segundo lugar, cualquier acuerdo ulterior sobre su interpretación; en tercer lugar, la práctica posterior, siempre que sea una práctica común de todas las partes en el tratado. En relación con la tercera fuente, se ha dudado si debía considerarse como una fuente secundaria o simplemente como una fuente subsidiaria. Por su parte, considera que tiene carácter de fuente secundaria; si coincide la práctica posterior de todas las partes, puede decirse que existe un acuerdo tácito entre las partes, al menos en lo que se refiere a la interpretación. La fuente es del mismo orden que los acuerdos que acaba de mencionar como fuentes de primer y segundo grados.

24. En el artículo que seguiría el artículo 71 y que versaría sobre las fuentes subsidiarias, se preverían los trabajos preparatorios. No está absolutamente seguro de que las circunstancias que hayan concurrido en la conclusión del tratado deban incluirse bajo el mismo epígrafe.

25. Con referencia a la redacción del artículo 71, el orador expresa sus dudas respecto de la necesidad de mantener el párrafo 1, ya que en el artículo 1 de la parte 1, del proyecto la Comisión ha indicado ya lo que entendía por «tratado» a los efectos de su proyecto de artículos. Acaso convenga pedir al Comité de Redacción que decida si es necesario mantener el párrafo 1, por cuanto algunos de los instrumentos que en él se mencionan están previstos ya en la definición de «tratado». El apartado c) no está claro a su juicio, y el Sr. Tunkin pregunta si los instrumentos en él mencionados pueden ser, en algunos casos, trabajos preparatorios.

26. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que los instrumentos mencionados en el apartado c) del párrafo 1 del artículo 71 no son trabajos preparatorios. Ejemplo del tipo de instrumentos en que piensa es el instrumento de ratificación.

27. El Sr. TUNKIN acepta la explicación, pero pone de relieve que un instrumento de ese tipo sería quizás una fuente subsidiaria de interpretación.

28. Estima que deberían separarse las disposiciones del párrafo 2 del artículo 71 y las que tratan las fuentes secundarias de interpretación. El contenido del párrafo 2

<sup>2</sup> *Ibid.*, párr. 51.

debería formar un artículo separado, redactado del siguiente del modo:

«Si la interpretación efectuada de conformidad con los dos artículos anteriores no proporciona suficiente claridad, se podrá atender a otras pruebas o indicios de la intención de las partes...»

29. Una redacción de esta índole indicaría con perfecta claridad que sólo se utilizarían las fuentes subsidiarias en los casos en que las fuentes primarias y secundarias resultaren ineficaces.

30. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra en su calidad de miembro de la Comisión, dice que de conformidad con la propuesta que hizo en la sesión anterior<sup>3</sup>, se trasladaría el párrafo 1 del artículo 71, en el que se define el sentido de la expresión «el contexto del tratado», al primer artículo de la sección III y que podría redactarse del modo siguiente:

«Se entenderá que el contexto del tratado comprende, además del texto íntegro del tratado, todo instrumento anexo al mismo o que guarde relación con él.»

Con esta redacción quedarían previstos todos los tipos de instrumentos — instrumentos de ratificación, canjes de cartas, anexos, acuerdos colaterales, etc. — en una palabra, todos los documentos que deban tomarse en consideración y que no sean acuerdos posteriores en los que se establezca una interpretación.

31. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que en el texto sugerido por el Presidente no se tiene en cuenta la importante cuestión de los acuerdos concertados por las partes antes de la conclusión del tratado y que guardan relación con él.

32. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra en su calidad de miembro de la Comisión, dice que podría añadirse al texto que ha propuesto una expresión de la siguiente índole «y preparado antes o en relación con la conclusión del tratado».

33. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, estima que la redacción propuesta por el Presidente es demasiado amplia. Podría interpretarse que prevé también acuerdos futuros. Sugiere que el texto empiece del modo siguiente:

«A los efectos de la interpretación, se entenderá que el contexto del tratado...»

34. El Sr. CASTRÉN dice que no tiene inconveniente en aceptar al artículo 71 en la forma en que lo ha presentado el Relator Especial, aunque reconoce que pueden sostenerse, sin duda alguna, en su mayor parte, las propuestas de los oradores que le han precedido. Son dos las observaciones que ha de hacer sobre el párrafo 2. Con la finalidad de no dar excesiva importancia al elemento subjetivo, podría mencionarse en la disposición, además de la intención de las partes, la interpretación del tratado en general. En lo que se refiere a los trabajos preparatorios, está conforme con la observación que consta en el párrafo 21 del comentario en el sentido de que también podrían tomarse en consideración los documentos no publicados, siempre que a ellos pudieran tener acceso las partes; acaso pudiera incluirse esta condición en el cuerpo del artículo en el cuerpo del artículo.

<sup>3</sup> *Ibid.*, párr. 81.

35. El Sr. DE LUNA está de acuerdo con la fórmula propuesta por el Presidente para el párrafo 1, en la que se incorporan las ideas expuestas por los Sres. Tunkin, Briggs y Ruda.

36. Por lo que se refiere al párrafo 2, el orador coincide con el Sr. Tunkin en la necesidad de establecer cierto orden o jerarquía entre las fuentes de interpretación. A juicio del orador, la práctica posterior debe preceder a los trabajos preparatorios. A diferencia del Presidente, el Sr. de Luna concede escasa importancia al orden cronológico; la diferencia fundamental entre estas dos fuentes de interpretación estriba en que la práctica posterior tiene carácter mucho más objetivo y mucho más seguro que los trabajos preparatorios. Quienes hayan intervenido en negociaciones diplomáticas saben perfectamente el papel decisivo que desempeñan las conversaciones no oficiales en la fase más delicada de las negociaciones. Por ello no aparecen con frecuencia en las actas de las sesiones los motivos que han impulsado a las partes a aceptar una determinada fórmula de acuerdo, y por esta razón las actas no constituyen base suficiente para interpretar la voluntad de las partes. Lo usual es que las partes hagan constar en las actas lo menos posible y, desde luego, lo que menos comprometa.

37. Existe también una gran diferencia entre anunciar una intención y llevarla a cabo. El orador sugiere que se establezca una distinción entre las intenciones que se llevan efectivamente a cabo y las intenciones meramente anunciadas.

38. La práctica posterior de las partes tampoco constituye una orientación suficiente para la interpretación; esa práctica puede también tener el efecto de modificar el tratado, ya que las partes tienen en todo momento libertad para modificar el tratado por medio de una práctica concorde.

39. Otro importante problema que difícilmente puede ser previsto en el propio artículo, pero sí puede mencionarse en el comentario, es el que se refiere a la práctica de las organizaciones internacionales respecto de sus tratados constitucionales. La práctica posterior de las partes ha dado lugar en muchos casos a interpretaciones que modificaban en efecto el instrumento en cuestión, y por ello, los artículos sobre interpretación del proyecto no deben en modo alguno impedir el de arrollo progresivo institucional de las organizaciones internacionales.

40. El Sr. de Luna coincide con el Sr. Rosenne en la conveniencia de suprimir los apartados *a)*, *b)* y *c)* del párrafo 2 del artículo 71. Coincide especialmente con el Sr. Rosenne en lo que se refiere al uso que los magistrados hacen de los trabajos preparatorios. Su experiencia judicial de cuatro años le permite afirmar que nadie puede saber cómo llegan los jueces a adoptar sus conclusiones. Se trata de una cuestión completamente distinta de la exposición de motivos que precede normalmente a la parte dispositiva de una decisión judicial. Esta situación tiene cierta analogía con la que el orador ha descrito en sus observaciones anteriores relativas a los trabajos preparatorios de un tratado.

41. El Sr. LACHS dice que, en general, las disposiciones del artículo 71 enuncian adecuada y claramente las reglas de interpretación comprendidas en el artículo.

42. En cuanto al párrafo 1, está de acuerdo con los oradores que han destacado la importancia del preámbulo de los tratados y han propuesto que se conserven las palabras «incluido su preámbulo», sin los paréntesis. El preámbulo de un tratado es sumamente importante para la interpretación de la totalidad del tratado. En muchos tratados, su objeto y finalidad se indican únicamente en el preámbulo, por lo tanto, éste es fundamental para una más amplia interpretación del instrumento. El apartado *a)* del párrafo 1 le ofrece algunas dudas, pues habla de un acuerdo concertado entre las partes como base de la interpretación del tratado. Cree que estos acuerdos son muy poco frecuentes, pero nada tiene que objetar a que los mismos se utilicen como fuente de interpretación.

43. No obstante, el orador encuentra difícil aceptar la referencia a los anexos al tratado que se hace en el apartado *b)* del párrafo 1. En muchos tratados, los anexos tienen una categoría completamente distinta de la propia del instrumento internacional; con frecuencia se establecen disposiciones especialmente destinadas a modificar un anexo sin necesidad del consentimiento de todas las partes en el tratado. Ejemplo de ello son las convenciones sobre navegación aérea concluidas en París (1919)<sup>4</sup> y Chicago (1944)<sup>5</sup>. Los anexos a dichas convenciones contienen determinadas definiciones, y en especial la definición de «aeronave». En ambos casos el procedimiento de modificar los anexos es mucho más sencillo que el de modificar las Convenciones. Es discutible si estos anexos de carácter subsidiario, que contienen disposiciones flexibles para su modificación por motivos prácticos, pueden tomarse en consideración para los efectos de la interpretación, sobre todo si se tiene en cuenta que no todas las partes en el tratado los han aceptado. El orador cree necesario alguna frase que se refiera especialmente a ese tipo de anexos.

44. En el apartado *c)* del párrafo 1 debe indicarse con claridad que los instrumentos a que se hace referencia deben estar firmados por todas las partes en el tratado. Es posible que algunas de las partes en el tratado concierten un instrumento relacionado con el mismo que constituya una especie de acuerdo *inter se*.

45. El problema más importante en el párrafo 2 es el de la relación entre los trabajos preparatorios y la práctica posterior. Por tanto, no es de sorprender que todos los oradores que han intervenido se hayan referido a este problema. A este respecto, el orador señala que a veces la práctica posterior de las partes transforma un tratado tan profundamente que su finalidad es diametralmente opuesta a la que tenía en un principio. Como ejemplo puede mencionarse el tratado sobre colaboración económica, social y cultural y legítima defensa colectiva, firmado en Bruselas el 17 de marzo de 1948 por Bélgica, Francia, Luxemburgo, Países Bajos y Reino Unido<sup>6</sup> como protección contra Alemania, pero al cual con posterioridad fue admitida, como parte, la República Federal

de Alemania, a consecuencia de lo cual el Tratado de Bruselas se ha convertido en un tratado de alianza con dicho país. Lo importante es que las intenciones de las partes pueden modificarse, lo que queda puesto de manifiesto por la práctica posterior.

46. Coincide plenamente con el Sr. de Luna en que los cambios en las organizaciones internacionales pueden ser consecuencia de la práctica y de la interpretación, hasta el punto de dar a determinadas disposiciones del instrumento constitutivo un sentido muy distinto del previsto por las partes en el momento de la firma. Buen ejemplo de esto es la Carta de las Naciones Unidas; desde su firma han transcurrido 19 años y muchas de sus disposiciones se interpretan en la actualidad de manera completamente distinta a como se hacía en 1945. Conviene también recordar que los signatarios originarios de la Carta se han visto superados en número por los Estados que se han adherido desde 1945; sería excesivo pretender que los firmantes primitivos tienen jerarquía superior para interpretar la Carta que la mayoría. La tarea de aplicar un tratado, a la luz de la realidad de las relaciones internacionales, corresponde a todos sus firmantes; por esto no hay razón alguna para dar más valor, en el momento de la interpretación, a las intenciones de las partes originarias.

47. El párrafo 2 debe establecer un equilibrio entre la práctica posterior y los trabajos preparatorios, porque incluso los que participaron en los trabajos preparatorios pueden más tarde cambiar de parecer y exponer ese cambio de criterio en su práctica posterior.

48. El Sr. YASSEEN dice que el objeto del párrafo 1 del artículo 71 es definir lo que significa «el contexto del tratado en su totalidad» para un fin determinado, y, en consecuencia, esa definición no ha de ser por fuerza idéntica a la definición de «tratado». Para la interpretación del tratado hay que determinar la totalidad del «contexto», y por esta razón debe incluirse en la disposición cuanto sirva de ayuda a la interpretación. Los acuerdos a que las partes lleguen como condición previa para concertar el tratado o como base para su interpretación posterior (a lo que se refiere el apartado *a)* del artículo 71) pueden ser acuerdos independientes del tratado, pero tienen una vinculación directa con el mismo por lo que a la interpretación se refiere, y por ello deben ser enumerados entre los elementos que constituyen el contexto. También son útiles los elementos enumerados en los apartados *b)* y *c)*. Sin entrar en cuestiones de redacción, el orador cree que las ideas expuestas en el párrafo 1 son acertadas.

49. Por lo que se refiere al párrafo 2, cree de absoluta evidencia que la interpretación es casi imposible sobre la base del texto del tratado únicamente. El texto es la expresión de las intenciones de las partes, pero también es necesario el conocimiento de los hechos ocurridos durante la redacción del texto para la inteligencia de esas intenciones. Hay que acudir a medios extrínsecos de verificar al alcance exacto de la norma jurídica contenida en el tratado. No siempre es posible aceptar el significado que el texto tiene a primera vista, aunque ese significado sea en apariencia lógico y claro. La claridad es relativa y puede ser sólo aparente. Por ello, para averiguar si el sentido del

<sup>4</sup> Convención de fecha 13 de octubre de 1919 sobre reglamentación de la navegación aérea; Sociedad de las Naciones, *Recueil des traités*, Vol. XI, pág. 173.

<sup>5</sup> Convención sobre Aviación Civil Internacional de 7 de diciembre de 1944, *United Nations Treaty Series*, Vol. 15, pág. 295.

<sup>6</sup> *United Nations Treaty Series*, Vol. 19, pág. 51.

tratado es ambiguo o ilógico, es preciso tomar en consideración factores extrínsecos tales como las circunstancias que concurrieron en la conclusión del tratado y los trabajos preparatorios. No obstante, el orador no está seguro de la conveniencia de referirse en dicho párrafo a la frase posterior a la conclusión del tratado.

50. El Sr. PAL dice que en lo que se refiere a la práctica posterior, debe considerarse cuanto se menciona en el artículo 71 como ayuda para la interpretación; el precepto no puede pasar de esto.

51. En el artículo 70 se establece la norma fundamental; para encontrar el sentido auténtico del tratado, es necesario estudiar la intención de las partes en la medida en que dicha partes han conseguido expresarla en los términos utilizados por ellas en el tratado. El artículo 71 menciona algunos medios que pueden utilizarse como ayuda para determinar esa intención; dicho artículo se funda en el supuesto de que exista ambigüedad en el propio texto.

52. A juicio del orador, la referencia que hace el artículo 71 a la práctica posterior significa que debe acudir a ella en cuanto pueda contribuir a determinar la intención de las partes. En consecuencia, la práctica posterior que tiene importancia es la que emana de las partes que fueron autoras del tratado. Y esa práctica no debe tener como efecto la modificación del tratado; la práctica posterior que modifica el tratado plantea una cuestión diferente.

53. El orador cree que estas son las ideas que inspiran el proyecto de artículos del Relator Especial relativos a la interpretación de los tratados. No obstante, es posible que sean oportunos algunos cambios de redacción con objeto de expresar más adecuadamente esas ideas.

54. El orador insiste en el valor de la práctica posterior como expresión de la intención de las partes cuando dicha práctica posterior se produce antes de que se plantee alguna controversia. En este caso, no hay duda de que tal práctica será valiosa para precisar el significado del tratado, según las propias partes lo entienden de buena fe.

55. El Sr. AMADO encarece a la Comisión que no continúe profundizando en terreno tan fértil; cada aspecto del tema puede ser motivo de una batalla doctrinal. El orador desea que la Comisión realice una labor eficaz y por eso se pronunció durante el debate sobre el artículo 70 a favor de la referencia al preámbulo y se opuso al empleo de la expresión «los términos del tratado». Por lo que se refiere al artículo 71, contraría al orador observar que algunos miembros conceden tanta importancia a los trabajos preparatorios. No niega su eficacia en la interpretación de los tratados, pero al fin y al cabo las palabras se usan con frecuencia para ocultar las intenciones, y la mayor preocupación de los Estados al negociar un tratado es favorecer sus propios intereses. Por esta razón no debe darse a los trabajos preparatorios el mismo rango que a la interpretación auténtica por parte de los Estados, aun en el caso de que tal interpretación modifique la significación del tratado. La Comisión ha de tener el valor de prescindir de la perfección y adoptar el artículo 71 en su forma actual, salvo quizás sus apartados, que parecen responder a un criterio casuístico.

56. El Sr. BARTOŠ dice que desea formular algunas

observaciones de carácter técnico, si bien continúa fiel al concepto general que defendió en la sesión anterior. Coincide con otros miembros en que el apartado b) del párrafo 1 del artículo 71 está en cierto modo en pugna con la definición de «tratado» del artículo 1 del proyecto de la Comisión. No cree que la expresión «preparado con motivo de la conclusión del tratado» deba mantenerse en el apartado c), aunque en el comentario se expongan las necesarias explicaciones, pues si la Comisión acepta la idea del Relator Especial de que se debe averiguar la intención de las partes, quiere decirse en consecuencia que la interpretación habrá de ser subjetiva. Si la interpretación se ha de basar en documentos, habrá de ser objetiva.

57. La referencia a los trabajos preparatorios tiene valor discutible si las partes han formulado declaraciones contradictorias o si se ha utilizado un término que puede ser interpretado de distintas formas y es imposible determinar cuál de dichas interpretaciones ha de prevalecer. Por otra parte, habría que decidir si los Estados que se adhieren posteriormente a un tratado multilateral están obligados a conocer cuanto ha precedido a la conclusión del tratado. La experiencia en la redacción de tratados multilaterales muestra que con mucha frecuencia se llega en el último momento a una solución de transacción que está en contradicción con las actitudes adoptadas con anterioridad, sin que se encuentre en las actas explicación alguna de ese cambio. En consecuencia, el orador cree que no debe darse excesivo valor a la expresión subjetiva de la voluntad de las partes como clave para conocer sus intenciones. El orador prefiere una interpretación objetiva, porque la voluntad de las partes expresada objetivamente en el texto del tratado (a menos que haya claros indicios de un error de redacción es la mejor garantía de respeto del tratado y la mejor salvaguardia de las relaciones entre Estados dimanadas del tratado. Las circunstancias que concurren en la conclusión del tratado tienen el máximo valor para la inteligencia de la totalidad del tratado o de una de sus cláusulas. Por tanto, confía en que el comentario no siga demasiado el criterio subjetivo de la interpretación. Esta es a veces la confirmación del sentido del tratado, pero con mucha mayor frecuencia es una modificación de su significado.

58. El orador ha criticado el criterio del Relator Especial, pero tal vez el suyo propio sea más peligroso ya que concede mayor libertad, ofrece muchas posibilidades de eludir el cumplimiento de las cláusulas del tratado y da más lugar a la arbitrariedad.

59. El Sr. PESSOU hace observar que la Comisión no debe pasar por alto otro aspecto, que causa muchas dificultades, el que se refiere a la terminología y a la imposibilidad en algunos casos de hallar términos equivalentes en los distintos idiomas. En el anterior período de sesiones<sup>7</sup> se citó el ejemplo de la ruptura de hostilidades entre Italia y Abisinia debido a la diferencia de significado de una palabra utilizada en un tratado concertado entre ambos países.

<sup>7</sup> Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, Vol. I, 678.<sup>a</sup> sesión, párr. 42.

60. El PRESIDENTE dice que, indudablemente, el problema lingüístico es muy importante, pero de ese problema se ocupará otro artículo relativo a la interpretación de textos contradictorios de tratados redactados en varios idiomas.

61. El Sr. VERDROSS comparte los recelos del Sr. Bartoš, recelos que tal vez pudieran disiparse si se modifica ligeramente la redacción del párrafo 2 del artículo 71. De acuerdo con el artículo 70, sólo pueden utilizarse medios auxiliares de interpretación en caso de duda o si el sentido normal de un término no permite una interpretación razonable; y el párrafo 2 del artículo 71 sugiere otros medios de determinar la intención de las partes. No obstante, la sola intención no es orientación definitiva; esa intención debe estar expuesta en el texto del tratado aunque sea de manera imperfecta. Quizá se pueda modificar el párrafo 2 para que haga referencia a «las intenciones de las partes expresadas en el texto del tratado».

62. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, señala que todo el artículo 71 está regido por las palabras «para la aplicación del artículo 70», y que el artículo 70 se ocupa de toda la cuestión del texto. Quizá podría aclararse este extremo cuando se vuelvan a redactar los artículos.

63. El PRESIDENTE, que interviene como miembro de la Comisión, dice que quizá no sea tan importante como parece la observación del Sr. Lachs con respecto a los anexos. En el caso de que un anexo constituya un instrumento *inter se* entre algunas de las partes, no formará parte por supuesto del contexto que debe tenerse en cuenta para resolver los problemas de interpretación que hayan surgido entre las demás partes o entre todas las partes. Pero si el anexo constituye un instrumento aplicable a todas las partes, forma entonces parte del contexto. En el caso de un tratado de navegación aérea, por ejemplo, si la ruta aérea de que se trate se especifica en un anexo al tratado, es evidentemente imposible interpretar el tratado sin tomar en consideración el anexo. En caso necesario accederá a que no se trate de definir el «contexto»; pero si la Comisión decide que es necesaria dicha definición, ésta deberá ser muy amplia, ya que sería peligroso omitir cualquier factor de importancia. En cada ocasión esta cuestión se plantea en términos diferentes.

64. El problema fundamental reside en el párrafo 2 del artículo 71 que se ocupa de los medios subsidiarios de interpretación. Se ha sostenido que, si el texto está claro, no hay necesidad de utilizar esos medios; pero en muchos de los fallos de la Corte Internacional hay, en primer lugar, una interpretación breve de un texto que se considera claro y, a continuación, un análisis a fondo de los trabajos preparatorios para confirmar esa interpretación. Así pues, incluso en los casos en que una interpretación literal resulta evidente desde un principio, es siempre conveniente confirmarla de ser posible recurriendo a los trabajos preparatorios.

65. El orden de prioridad de los distintos medios subsidiarios de interpretación varía también entre un caso y otro. Por ejemplo, en el caso antes citado de un

tratado de navegación aérea, es posible que se utilice un término geográfico bastante vago. Pudiera ocurrir que la remisión a la práctica posterior no proporcione una respuesta decisiva, si se desprende evidentemente de esa práctica que durante algunos años el término se ha interpretado en su sentido estricto —aunque no excluyendo necesariamente una acepción más amplia— y que el hecho que sea susceptible de interpretaciones diversas sólo ha aparecido posteriormente. En tal caso, por el contrario, un estudio de los trabajos preparatorios pudiera indicar que las negociaciones se han extendido durante varios años y que sólo cuando el Estado que proponía concertar el tratado dio una definición muy estricta al término de que se trate, consiguió que su propuesta fuese aceptada por los otros Estados. En una situación de esta índole, está claro que pudo concluirse el tratado porque los Estados que abrigaban dudas en un primer momento han quedado tranquilizados por la seguridad de que dicho término debía interpretarse en un sentido estricto. Sin tener en cuenta los trabajos preparatorios sería imposible saber sobre qué bases se ha obtenido el consentimiento de las partes.

66. La Comisión debería ser muy cautelosa y adoptar un texto muy flexible que ofreciese diversos medios de interpretación, pero no debería imponer ninguno de ellos; también debería tener cuidado en no sugerir la posible existencia de cualquier orden de prioridad entre esos medios.

67. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que el debate sobre los artículos 70 y 71 ha sido muy instructivo, en especial en cuanto a los extremos respecto de los cuales distintos miembros han dicho que sostenían puntos de vista distintos del suyo, pero sobre los cuales en realidad habían venido a definir lo que él quería expresar al redactarlos. Por consiguiente, estima que es posible formular unos textos aceptables.

68. Si el «contexto de un tratado» se entiende en un sentido bastante liberal y se define en la forma sugerida por el Presidente, se concederá un cierto grado de orden jerárquico a los distintos elementos de la interpretación sin adentrarse demasiado en esa dirección.

*Queda acordado solicitar al Relator Especial que redacte de nuevo los artículos 70 y 71 a la luz de los debates.*

ARTÍCULO 72 (Interpretación de los términos atendiendo a su efecto útil: *ut res magis valeat quam pereat*).

69. El PRESIDENTE pregunta al Relator Especial si sigue creyendo que el artículo 72 debe constituir un artículo independiente o si se propone incluir su contenido en el artículo 70 o en el artículo 71.

70. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que ha presentado el artículo 72 como disposición independiente con el fin de determinar cuál es el criterio de la Comisión. No propugna de un modo especial que se mantenga la máxima *ut res magis valeat quam pereat*, porque, en realidad, de lo que se ocupa el artículo es de la interpretación de los términos de un tratado atendiendo a su efecto útil. Conviene con De Visscher<sup>8</sup> en que

<sup>8</sup> Citado en el párr. 27 del comentario del Relator Especial.



depende de los términos del tratado mismo el hecho de que la aplicación del principio lleve a una interpretación restrictiva o extensiva. El principio aparece en la jurisprudencia de la Corte Internacional y es inherente al concepto de buena fe. Según ha indicado en el comentario, quizá exista razón para incluir un artículo de esa índole, ya que sin el mismo puede parecer que las normas un tanto estrictas establecidas en los artículos anteriores sobre el texto y el contexto de un tratado excluyen el concepto de que pueden inferirse determinados términos en un tratado (véase el párrafo 29 del comentario).

71. El Sr. VERDROSS abriga dudas acerca de que sea necesario mantener el artículo, ya que, a su juicio, repite simplemente lo que ya se ha dicho en el artículo 70. El artículo 72 establece, en efecto, que en caso de que la interpretación esté conforme con las normas establecidas anteriormente el tratado producirá todos los efectos que es capaz de producir.

72. El Sr. CASTRÉN se refiere a las reservas que expuso sobre el artículo 72 en un momento anterior del debate<sup>9</sup>.

73. El mismo Relator Especial dudó (párrafo 27 del comentario) en proponer la inclusión del principio de la interpretación «atendiendo al efecto útil» y también señaló (párrafo 16 del comentario) que la Corte Internacional de Justicia se había negado a admitir este principio. La Comisión debería seguir la misma pauta, puesto que un cierto número de otros principios podrían invocarse contra el de la «interpretación atendiendo al efecto útil», cuyos límites son de muy difícil definición. Bastaría señalar, como se hace en el párrafo 29 del comentario, que puede decirse que el principio de la interpretación atendiendo al efecto útil está implícito en la condición de la buena fe. Además pudiera decirse en cierto modo que la norma del artículo 70 de que un tratado debe interpretarse tomando en consideración los objetos y fines del mismo constituye una afirmación del principio de la interpretación atendiendo al efecto útil.

74. Por consiguiente, comparte la opinión del Sr. Verdross de que debe suprimirse el artículo 72.

75. El Sr. BARTOŠ dice que, al igual que los Sres. Verdross y Castrén, abriga dudas acerca de si deben mantenerse las disposiciones del artículo 72 en forma de artículo independiente.

76. Atribuye, en cambio, especial importancia al apartado b) del artículo 72, que debería llevarse en su totalidad al artículo 70. Pudiera decirse, no obstante, que el apartado a) está implícito en las palabras iniciales del párrafo 2 del artículo 70.

77. En el curso del debate sobre el artículo 70 el Sr. Tunkin dijo que los principios del derecho internacional deberían constituir el fundamento de la interpretación de un tratado<sup>10</sup>. Por su parte, el orador opina que la norma general debería referirse también a los objetos y fines del tratado. La regla general no debe referirse únicamente a los casos en que el sentido natural y corriente de un término lleve a una interpretación que es a todas luces

absurda. Debe atenderse ante todo a los objetos y fines del tratado.

78. Consiguientemente, si bien estima que el artículo 72 debe constituir un artículo independiente, espera que el fondo del mismo forme parte del párrafo 1 del artículo 70, por ser una de las principales normas para la interpretación de tratados.

79. El Sr. YASSEEN considera que la regla establecida en el artículo 72 no debe aparecer en el proyecto. El propósito de la interpretación de un tratado estriba en averiguar el verdadero sentido y el alcance exacto del texto; de ello se desprende que debe dársele toda la fuerza y todo el efecto a las estipulaciones convenidas por las partes. No se trata simplemente de una norma impuesta por el principio de la buena fe; es el fundamento de cualquier interpretación.

80. Al igual que el Sr. Verdross estima que debe suprimirse el artículo.

81. El Sr. DE LUNA coincide con el Sr. Bartoš en que sería conveniente suprimir el artículo conservando al mismo tiempo alguno de sus puntos.

82. De suprimirse el artículo, se trataría de dar a las disposiciones de un tratado la mayor eficacia posible por medio de una interpretación extensiva o, por el contrario, de limitar su efecto en la medida de lo posible por medio de una interpretación restrictiva.

83. No se trata de elegir entre los efectos jurídicos y la ausencia total de dichos efectos —o según los términos de la máxima entre el *valeat* y el *pereat*—, sino más bien entre unos efectos jurídicos mayores o menores.

84. Por muchas razones, en la práctica los Estados de modo deliberado prefieren dejar a la simple oportunidad política ciertas consecuencias de las disposiciones de los tratados, en lugar de agotar todas las consecuencias que en buena lógica jurídica podrían deducirse de las mismas. La Comisión es tan impotente como los magistrados y los Estados para alterar la tendencia deliberada a limitar las consecuencias de una disposición de un tratado, puesto que esa limitación es deseada por las partes. En realidad, la máxima latina está en pugna con algunos principios a los que atribuye mayor importancia; por ejemplo, el principio que un Estado está sujeto a una obligación únicamente en el caso de que se pruebe la existencia de la misma. En caso de duda, la falta de prueba de una obligación es un argumento más fuerte que el principio de la soberanía del Estado.

85. Puesto que comparte la opinión del Sr. Verdross al respecto, propone que se suprima todo el artículo, si bien el comentario debería citar el caso en que una disposición de un tratado no produce efecto jurídico alguno.

86. Si, por el contrario, la Comisión decide conservar el artículo, estima que debe modificarse el texto de modo que disminuya la tendencia a una interpretación extensiva que la redacción actual parece favorecer. Propone que se sustituya la frase «de modo que se le dé toda la fuerza y todo el efecto que sean compatibles» por las palabras «de modo que se le dé efecto» que mantendrían el único punto que interesa. En otras palabras, abarcaría las situaciones en que una disposición de un tratado no tiene ningún efecto jurídico. La interpretación puede ser

<sup>9</sup> Véase el párr. 21 de la 765.<sup>a</sup> sesión.

<sup>10</sup> *Ibid.*, párr. 49.



extensiva o restrictiva, según convenga, pero nunca puede dejar de ser adecuada.

87. El Sr. LACHS dice que la idea fundamental del artículo 72 debiera recogerse en el artículo 70 y que le complacería que se mantuviese la máxima latina que la expresa de un modo conciso. No obstante, el apartado b) debiera preceder al apartado a) puesto que en cualquier caso de conflicto deben prevalecer los objetos y fines del tratado.

88. El Sr. TABIBI considera que el fondo del artículo 72 debería trasladarse a la norma fundamental que debe enunciarse en el artículo 70.

89. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra en su calidad de miembro de la Comisión, advierte contra una posible simplificación excesiva del problema. La Comisión decidió referirse a los objetos y fines del tratado en el párrafo 1 del artículo 70 como criterio básico para la interpretación. El artículo 72 persigue un objetivo diferente.

90. La supresión de los párrafos a) y b) no supondría ignorar la intención de ese texto reflejada en la máxima latina; la interpretación debe tratar de salvar las cláusulas de un tratado que pueden perder su efecto a causa de la interpretación.

91. Además, el artículo en su redacción actual favorece decididamente la interpretación extensiva. Este es el verdadero motivo por el que considera que debe suprimirse el artículo, pues la Comisión no debe mostrar preferencia por una interpretación extensiva o restrictiva.

92. El Sr. ROSENNE estima que se debería conservar la idea en que se basa el artículo 72, a saber, que debe darse a un tratado una interpretación que le permita tener efecto; la cuestión de saber si ha de figurar en un artículo aparte o en el artículo 70 es fundamentalmente una cuestión de redacción. Las palabras «toda la fuerza y todo el efecto» le parecen excesivas y deberían sustituirse como máximo por las palabras «fuerza y efecto plenos».

93. Las deliberaciones sobre los artículos 70 y 71 han sido quizá demasiado teóricas: no debe considerarse la interpretación como un ejercicio intelectual académico realizado de manera abstracta sino como un proceso práctico que tiene lugar en condiciones políticas muy concretas. A este respecto llama la atención sobre el siguiente pasaje de los comentarios de Sir Eric Beckett sobre el informe de Sir Hersch Lauterpacht al Instituto de Derecho Internacional relativo a la interpretación de los tratados:

«Hay una total falta de realismo en las referencias a la supuesta intención de legislador en la interpretación de la ley cuando en realidad es casi seguro que la cuestión que se ha planteado es una cuestión en la que el legislador no pensó en absoluto. Esto es aún más cierto en el caso de la interpretación de los tratados. En la práctica, ocurre a menudo que la diferencia entre las partes en el tratado procede de algo en que las partes no pensaron cuando se celebró el tratado y sobre lo que, por lo tanto, no tenían en absoluto una intención común. En otros casos, las partes pueden desde un principio tener intenciones opuestas respecto

de la cuestión objeto de la controversia. Cada parte se abstuvo deliberadamente de suscitar la cuestión, tal vez con la esperanza de que este punto no se plantearía en la práctica o esperando quizás que si esto ocurriese el texto en que se ha convenido produciría los efectos deseados.»<sup>11</sup>

94. Las últimas palabras del pasaje que acaba de citar confirman la importancia de insistir en la idea en que se basa el artículo 72 como elemento fundamental de lo que constituye la interpretación, y que debe describirse en el artículo 70.

95. El Sr. RUDA dice que se opone al texto del artículo 72 por razones de forma, análogas a las mencionadas por el Sr. Verdross, y también por razones de fondo. Opina que el texto del Relator Especial no refleja realmente el sentido de la máxima latina, cuyos términos suscribe. A su juicio, la máxima debería entenderse en el sentido de que la interpretación debe intentar dar a una disposición de un tratado un efecto jurídico positivo y evitar que pierda su efecto. Al aplicar la máxima latina a la interpretación del tratado, el objeto debería ser salvar las cláusulas del tratado.

96. Este punto de vista es completamente diferente del que se refleja en el texto propuesto por Sir Humphrey Waldock, especialmente la expresión «toda la fuerza y todo el efecto que sean compatibles». Hay una gran diferencia entre dar a una disposición el efecto máximo —haciendo una interpretación extensiva— y salvar una cláusula de un tratado.

97. Si en el texto se deja la fórmula vaga «toda la fuerza», el Sr. Ruda no podrá apoyarlo. América Latina ha tenido recientemente una experiencia dura de la interpretación extensiva de cláusulas que son importantes para su seguridad. Por este motivo, y a la luz de su experiencia personal, no le será posible aceptar el texto si no se modifica en el sentido que acaba de indicar el Presidente.

98. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que las palabras «de modo que se le dé toda la fuerza y todo el efecto que sean compatibles» están tomadas del principio IV formulado por Sir Gerald Fitzmaurice (citado en el párrafo 12 del comentario), en el que también figura la frase siguiente «de suerte que a cada parte del texto se le pueda atribuir una razón de ser y un sentido». Quizá puedan utilizarse estas últimas palabras al redactar de nuevo el texto ya que, al parecer, el Presidente y el Sr. Ruda piensan en algo parecido a esto. Se puede también modificar el texto de suerte que no se favorezca la interpretación extensiva.

99. El PRESIDENTE, interviniendo como miembro de la Comisión, señala que otra solución sería redactar un artículo en el que se expresase la idea básica de que, cuando existen dos interpretaciones posibles, se debe dar prioridad a aquella que da sentido a la disposición del tratado de que se trata.

100. El Sr. TUNKIN dice que en la medida en que puede aceptarse, la noción de interpretación de los

<sup>11</sup> *Annuaire de l'Institut de droit international*, Vol. 43, Tomo I (1950), pág. 438.

términos atendiendo a su efecto útil podría incorporarse al artículo 70, pero que es necesario actuar con cautela. A veces una interpretación extensiva va demasiado lejos. Únicamente se debería incluir en el artículo 70 el apartado b) del artículo 72.

101. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que lo fundamental del contenido del artículo 72 se conservaría si se incluyera el apartado b) en el artículo 70.

102. El PRESIDENTE, interviniendo como miembro de la Comisión, dice que no le importaría que se suprimiese la máxima latina. El requisito de la buena fe y la referencia a los objetos y fines del tratado figuran ya en el artículo 70. Se quiera o no, la norma formulada en el artículo 72 conduciría a una interpretación extensiva.

103. En todo caso, el artículo se refiere a situaciones más bien hipotéticas. Las interpretaciones de un texto, por muy divergentes que puedan ser, siempre le dan un sentido. Es difícil de concebir que una parte proponga una interpretación que le quite todo sentido al texto. Por otra parte, es inevitable que una disposición como la que figura en el artículo 72, incluso redactada en términos prudentes, lleve en definitiva a admitir una interpretación extensiva.

104. No desea proponer que la Comisión apruebe el principio de la interpretación restrictiva, que en todo caso es aplicable a las situaciones en que, para tener en cuenta la soberanía de los Estados, las obligaciones han de interpretarse en un sentido restrictivo. Ni siquiera sería acertado sugerir una interpretación extensiva, por muy prudente que sea su redacción, y por esta razón es también partidario de que se suprima el texto.

105. El Sr. ROSENNE se pregunta si el artículo 72 se refiere a la alternativa entre una interpretación restrictiva y una interpretación extensiva. No cabe duda de que trata de un aspecto común de la interpretación en general: a saber, que es necesario dar siempre por sentado que las partes quieren dar un sentido a los términos del tratado.

106. El PRESIDENTE, interviniendo como miembro de la Comisión, opina que lo lógico es conceder preferencia a la interpretación que da un sentido al texto. Una interpretación hecha de buena fe y que tenga en cuenta los objetos y fines del tratado buscará siempre dar un sentido al tratado.

107. El Sr. ROSENNE dice que en el caso previsto en el artículo 72 no se trata de elegir entre una interpretación que lleva a algo que no tiene sentido y una que tiene sentido sino entre dos que llevan a algo que tiene sentido.

108. El PRESIDENTE dice que en este caso se plantearía la cuestión de una interpretación extensiva.

109. El Sr. VERDROSS opina que, si el objeto del artículo 72 es simplemente prever los casos en que una disposición tendría o no sentido, todo cuanto es necesario decir sobre el tema ya se ha dicho en el párrafo 2 del artículo 70.

110. El Sr. LACHS se suma al parecer del orador

anterior y opina que el fondo del artículo 72 puede incorporarse al párrafo 2 del artículo 70, siempre que se supriman las palabras «de modo que se le dé toda la fuerza y todo el efecto que sean compatibles», ya que podrían dar la impresión de que el objetivo es salvar el tratado a toda costa sin tener en cuenta si responde a las exigencias del momento.

111. El Sr. AMADO apoya la propuesta formulada en la sesión anterior por los Sres. de Luna y Tunkin de que se haga referencia a los objetos y fines del tratado en las reglas fundamentales de interpretación. También está de acuerdo con las observaciones del Sr. Ruda.

112. No obstante, durante las deliberaciones, le ha llamado la atención el que se hiciera constantemente referencia a la idea de la interpretación extensiva, mientras que nadie ha atribuido importancia a la palabra «fuerza», que algunos miembros parecen asociar con la idea de la interpretación extensiva. Pero no cabe duda de que en ese contexto la idea de «fuerza» es una idea muy concreta que tiene una especial importancia en un texto cuya intención es a todas luces elucidar el fondo y los efectos de un término.

113. Opina que la máxima latina, por muy respetable que sea, está anticuada.

114. Felicita al Sr. Bartoš, quien, aun cuando se opone a toda interpretación subjetiva, ha accedido a que se emplee la expresión «objetos y fines del tratado».

115. El Sr. BRIGGS está de acuerdo con la mayoría en que no debería conservarse el artículo 72 como artículo aparte porque si así se hiciera se daría un trato especial a uno de los muchos cánones de interpretación.

116. Quizá puedan insertarse las palabras «y para darle efecto» después de la palabra «término» al final de la cláusula inicial del párrafo 1 del artículo 70.

117. El Sr. RUDA opina que la fórmula propuesta por el Sr. Briggs es sumamente peligrosa. Dar efecto a un tratado, en una conferencia política en la que hay un cierto grado de tirantez, es especialmente arriesgado porque los pequeños Estados se hallan bajo la férula de los más importantes. Además, ¿respecto de quién puede darse efecto a las disposiciones de un tratado?

118. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que las deliberaciones han sido muy útiles ya que han puesto de manifiesto que la Comisión atribuye una gran importancia a la primacía del texto. No está de acuerdo con la enmienda del Sr. Briggs porque podría restar fuerza a la norma fundamental.

119. El PRESIDENTE dice que, al parecer, la mayoría de la Comisión es partidaria de que la máxima *ut res magis valeat quam pereat* no sea objeto de una norma separada. En la medida en que expresa una norma lógica, se halla ya en todo caso implícita en las disposiciones anteriores de la sección III del proyecto y quizá no sea necesario enunciarla explícitamente.

120. En consecuencia, propone que por el momento el artículo 72 no figure en la sección sobre interpretación de los tratados.

*Así queda acordado.*

ARTÍCULO 73 (Efecto de una norma consuetudinaria posterior o de un acuerdo posterior en la interpretación de un tratado)

121. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, al introducir el artículo 73, dice que si antes en la sección III se ha dicho que «el contexto de un tratado» comprende las normas de derecho internacional, entonces quizá se pueda aducir que la evolución de estas normas se tendría automáticamente en cuenta en cualquier momento. En primer lugar, en la interpretación de un tratado es necesario establecer lo que el tratado pretende decir y es dudoso que los efectos que tenga sobre él la aparición de normas posteriores planteen problemas de interpretación. El orador diría más bien que plantean problemas de la aplicación de estas normas al tratado. Habida cuenta que la aparición de normas posteriores afecta tanto a la interpretación cuanto a la aplicación de un tratado, parece preferible tratar de la cuestión por separado como un aspecto del derecho intertemporal, y pide a la Comisión que dé su opinión.

122. El artículo 73 se ocupa también de los tratados posteriores que se refieren a la misma materia o que la repiten y cuyo objeto es modificar el tratado anterior.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

---

## 767.<sup>a</sup> SESIÓN

*Jueves 16 de julio de 1964, a las 10 horas*

*Presidente: Sr. Roberto AGO*

---

### Homenaje al Sr. Liang

1. El PRESIDENTE comunica que el presente período de sesiones es el último al que asistirá el Sr. Liang en calidad de Secretario de la Comisión. El Sr. Liang es un viejo amigo de muchos de los miembros de la Comisión y no hay duda de que desearán asociarse al homenaje que desea rendirle el Sr. Amado que es el miembro más antiguo de la misma.

2. El Sr. AMADO agradece al Presidente el haberle brindado la oportunidad de expresar públicamente su sentimiento de amistad hacia el Sr. Liang que data de los primeros días de las Naciones Unidas.

3. El Sr. Liang es un hombre de gran saber, cuya curiosidad intelectual admira, una persona sin prejuicios políticos que cuenta con el don de hacer amigos; sobre todo se ha dedicado siempre con un celo evidente a sus deberes sin escatimar esfuerzos.

4. El Sr. Liang es muy versado en derecho y es un autor notable; es un hombre afable e íntegro y como Jefe de su División se ha sabido ganar la amistad de sus subordinados. Aun cuando abandone la Comisión estará siempre presente en los corazones de sus miembros con los que ha colaborado durante mucho tiempo.

5. El Sr. BRIGGS rinde homenaje a la sabia contribución realizada por el Sr. Liang en el campo del desarrollo del derecho internacional y a su labor como Secretario de la Comisión. Durante muchos años ha publicado artículos en el *American Journal of International Law*, principalmente sobre las actividades de las Naciones Unidas en esta esfera, y sus escritos son verdaderamente indispensables para cualquiera que desee conocer los años formativos de la Comisión. También ha desempeñado un papel importante en la elaboración del Estatuto de la Comisión y como Secretario de la Comisión de Desarrollo Progresivo y Codificación del Derecho Internacional.

6. El Sr. TABIBI dice que los miembros lamentarán el retiro del Sr. Liang. Según indican los archivos de la Comisión, ha contribuido mucho a sus estudios gracias a su gran experiencia y a sus amplios conocimientos. Ha dado siempre muestras de modestia, prudencia y condición tanto dentro de las Naciones Unidas como en sus trabajos académicos.

7. El Sr. PAL sabe por experiencia personal que los homenajes anteriores son muy merecidos, ya que ha podido apreciar los conocimientos enciclopédicos del Sr. Liang como Presidente de la Comisión de Redacción y dos veces como Presidente de la Comisión. Parece difícil imaginar a la Comisión sin la presencia del Sr. Liang. A él y a su familia les expresa los mejores votos para sus futuras actividades.

8. El Sr. VERDROSS dice que, si bien encontró por primera vez al Sr. Liang en la sesión del Instituto de Derecho Internacional de Aix-en-Provence, ya le conocía a través de sus trabajos científicos. Desea expresar su admiración por la participación activa del Sr. Liang en la labor de la Comisión, por su saber y por el cuidado con que ha preparado su trabajo. El Sr. Liang está en términos de amistad personal cordial con todos los miembros de la Comisión. Desea aprovechar esta oportunidad para manifestar sus mejores deseos tanto al Sr. Liang como a su señora esposa.

9. El Sr. ROSENNE, sumándose a las palabras del Sr. Amado, agradece ante todo la amabilidad con que el Sr. Liang le ayudó en las primeras fases de su carrera, cuando fue enviado por primera vez a participar en los trabajos de la Sexta Comisión; y desde entonces en reiteradas ocasiones ha encontrado causa de agradecimiento al Sr. Liang. También recuerda que el Sr. Liang viene participando en la labor de codificación del derecho internacional desde antes de su nombramiento como jefe de la División de Codificación de la Secretaría. En su calidad de miembro de la delegación de China en las Conferencias de Dumbarton Oaks y San Francisco, el Sr. Liang desempeñó una función importante en el debate que llevó a la inclusión de la referencia a la codificación y al desarrollo progresivo del derecho internacional en el Artículo 13 de la Carta; y en este esfuerzo el Sr. Liang proseguía una senda que ya había comenzado, cuando fue miembro de la delegación de China en la Conferencia de Codificación de la Sociedad de las Naciones de 1930.

10. El Sr. BARTOŠ dice que trabajó por primera vez