

invalidez, la disposición propuesta comprometería gravemente la estabilidad de los tratados.

75. Hay dos maneras de evitar tal resultado. El primero consiste en adoptar la fórmula siguiente:

Todo tratado cuya celebración haya sido obtenida, a juicio de un tribunal judicial internacional, mediante la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas será nulo.

Una fórmula de este tipo representa el modo más conveniente de solucionar el problema, y las razones aducidas en contra de ella no le parecen nada convincentes.

76. Sin embargo, queda una segunda posibilidad, en vez de proclamar la invalidez automática de los tratados por razones vagas que la Comisión no puede precisar, ésta podría adoptar el mismo criterio que ha seguido en otros artículos del proyecto y decir:

Cuando un tratado o un acto por el cual se manifestara el consentimiento de un Estado en quedar obligado por el tratado haya sido obtenido mediante la amenaza o el uso de la fuerza, con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas, un Estado que se considera lesionado podrá alegar dicha causa de invalidez en conformidad con el artículo 51 de estos artículos.

77. El Sr. ELIAS estima que la redacción dada en 1963 al artículo 36 es más satisfactoria que la que ahora propone el Relator Especial. La modificación introducida para tener en cuenta la observación del Gobierno de Israel crearía más problemas de los que resolvería. Quizá debiera estudiar el Comité de Redacción si para responder a esa objeción no bastaría con insertar después de «que se obtuviere», alguna expresión como «o en el que una participación ulterior se obtuviere». De todos modos, cree que el texto de 1963 es suficiente y que bastaría con agregar una explicación en el comentario.

78. No es partidario de hacer en el artículo 36 ninguna referencia directa al artículo 51 ni de mencionar la determinación por vía judicial. De introducirse tal modificación en el artículo 36 habría que hacer otro tanto en el artículo 32 (Carencia de facultad para obligar al Estado), en el artículo 33 (Dolo) y en el artículo 34 (Error), con lo que se recargaría todo el proyecto.

79. En el curso de los debates dedicados por la Comisión al proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, ha dado por sentado que toda controversia sobre la correcta interpretación de los artículos se sometería a la decisión de un tribunal internacional. Considera, por tanto, que debería dejarse a un órgano judicial de dicho género la interpretación de la expresión «amenaza o uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta». La Comisión no puede prever todos y cada uno de los litigios a que puede dar lugar la aplicación de los artículos del proyecto.

80. Es cierto que los debates del Comité Especial en el período de sesiones que se celebró en México no llevaron a un acuerdo sobre la definición de la expresión «amenaza o uso de la fuerza», pero ello no quiere decir que la Corte Internacional de Justicia u otro órgano judicial no pueda lograr una definición de la norma establecida en el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta. La

expresión «amenaza o uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta» no es tan imprecisa como algunos creen, puesto que se ha tomado de la Carta misma. Sólo seguirá siendo algo imprecisa mientras no la haya interpretado un tribunal.

81. Estima, como el Relator Especial, que la mejor solución sería conservar el texto de 1963.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

827.^a SESIÓN

Lunes 10 de enero de 1966, a las 15 horas

Presidente: Sr. Milan BARTOŠ

Presentes: Sr. Ago, Sr. Amado, Sr. Bedjaoui, Sr. Briggs, Sr. Cadieux, Sr. Castrén, Sr. de Luna, Sr. Pessou, Sr. Rosenne, Sr. Tunkin, Sr. Verdross, Sir Humphrey Waldock y Sr. Yasseen.

Colaboración con otros organismos

[Tema 7 del programa]

1. El PRESIDENTE dice que el Secretario General de las Naciones Unidas ha recibido del Secretario General del Consejo de Europa una carta de fecha 16 de diciembre de 1965, referente al Comité Europeo de Cooperación Jurídica, que dice así:

Tengo el honor de señalar a su atención el hecho de que el Consejo de Europa creó en 1963 un órgano especial encargado de ocuparse de la cooperación de los Estados miembros en el campo jurídico. Este órgano, el Comité Europeo de Cooperación Jurídica, cuyos estatutos se acompañan [Resolución (63) 29 del Comité de Ministros], está actualmente constituido por delegaciones de los 18 Estados miembros del Consejo de Europa y por tres delegados de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa. También asisten a las sesiones y participan en la labor del Comité observadores designados por Finlandia y por España.

El Comité tiene actualmente en estudio varios temas que parecen guardar relación con la labor de la Comisión de Derecho Internacional. Ejemplos de ellos son: la Inmunidad de los Estados, las Funciones consulares y las Reservas a los tratados internacionales.

En sus trabajos sobre estas cuestiones, como también en las demás cuestiones comprendidas en su mandato, el Comité Europeo de Cooperación Jurídica tiene constantemente presente la labor emprendida por la Comisión de Derecho Internacional. A propuesta del Profesor Monaco, Presidente del Comité Europeo de Cooperación Jurídica, tengo el honor de presentar la idea de que se establezcan relaciones de colaboración entre la Comisión de Derecho Internacional y el Comité Europeo de Cooperación Jurídica en condiciones análogas a las de los acuerdos ya existentes entre esa Comisión, el órgano jurídico de la Organización de los Estados Americanos y el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano.

Teniendo en cuenta lo que antecede, he encargado al Dr. Golsong, Director de Asuntos Jurídicos del Consejo de Europa, que se persone en Montecarlo del 10 al 16 de enero de 1966, durante la celebración del próximo período de sesiones de la Comisión de Derecho Internacional, para que se ponga a disposición de la Comisión con objeto de examinar los detalles de tal acuerdo, así como de informar a la Comisión de la labor actual del Comité Europeo de Cooperación Jurídica en la esfera del derecho internacional público.

Agradeceré a usted tenga a bien dar instrucciones para que toda correspondencia ulterior relacionada con este asunto sea dirigida al Dr. Golsong en el Consejo de Europa.

2. Si no hay objeciones, entenderá que la Comisión está de acuerdo en establecer relaciones de colaboración con el Comité Europeo de Cooperación Jurídica conforme al artículo 26 del Estatuto de la Comisión, y en recibir un observador de dicho Comité.

Así queda acordado.

3. El PRESIDENTE anuncia que se ha recibido del Relator General, Sr. Elias, una carta en la que hace saber a la Comisión que ha sido llamado con urgencia a Lagos para asistir a la Conferencia del Commonwealth sobre el asunto de Rhodesia, pero que regresará lo antes posible para participar en los trabajos de la Comisión.

4. En consecuencia, propone que la Comisión invite al Sr. Ago a asumir la presidencia del Comité de Redacción de los dos Vicepresidentes y del Relator General.

Así queda acordado.

Derecho de los tratados

(A/CN.4/183 y Add.1 a 3; A/CN.4/L.107)

[Tema 2 del programa]

(reanudación del debate de la sesión anterior)

ARTÍCULO 36 (Coacción a un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza) *(continuación)*¹

5. El PRESIDENTE invita a la Comisión a seguir examinando el artículo 36.

6. El Sr. de LUNA recuerda que, hasta la primera guerra mundial, el derecho internacional positivo no tenía en cuenta la coacción ejercida sobre los Estados. Más adelante, el 16 de marzo de 1921, la República Socialista Federativa Soviética de Rusia y Turquía concertaron un tratado² por el cual cada una de las partes se comprometió a no reconocer la validez de un tratado impuesto a la otra mediante coacción y, de este modo, por primera vez quedó reconocido el principio de que el uso ilegítimo de la fuerza no puede ser fuente de una obligación internacional. En el asunto de las Zonas Francas³, que tuvo su origen en los tratados de 1815,

la Corte Permanente de Justicia Internacional declaraba todavía lo que constituía el derecho en aquella época, a saber, que un tratado impuesto mediante coacción no quedaba por ello invalidado. No obstante, en aplicación a la doctrina Stimson, los Estados Unidos declararon en su famosa nota de 7 de enero de 1932⁴ que no reconocerían los efectos de un tratado celebrado bajo coacción. Con la Carta de las Naciones Unidas, que data de 1945, queda admitido el principio de que el tratado conseguido mediante el uso de la fuerza es nulo. Este principio ha sido incorporado a los Convenios de Ginebra de 1949, en los que se establece que todo tratado especial sobre alguna materia objeto de esos Convenios será inaceptable y carecerá de efectos jurídicos si la libertad de acción de alguna de las partes ha sido coartada por circunstancias tales como la ocupación parcial de su territorio⁵.

7. Sin embargo, aunque el principio es fácil de enunciar, encuentra en la práctica mucha resistencia. En sus observaciones por escrito, así como ante la Sexta Comisión, algunos Estados han manifestado el temor de que la aceptación de este nuevo principio como *lex lata* podría ser fuente de inseguridad para las relaciones internacionales. Esos Estados temen que de ello resulte una situación anárquica, ya que la comunidad internacional todavía está organizada según un sistema de coordinación pero no de subordinación; aún no existe ningún poder ejecutivo ni judicial por encima de las partes.

8. Por lo que respecta al tipo de coacción de que se trata, el orador no aprecia diferencia alguna entre la amenaza de utilizar la bomba atómica y la amenaza de condenar a morir de hambre a la población de un país. Todos esos tipos de presión son contrarios al espíritu de la Carta; ahora bien, el principio es tan reciente que vale más no precisarlo y utilizar una fórmula objetiva y prudente. Mucho se habría ya ganado consiguiendo que un principio de la Carta tuviese fuerza de obligar. Por otra parte, la Asamblea General ha encargado a un Comité Especial de estudiar el principio de que los Estados deben abstenerse en sus relaciones internacionales de la amenaza o el uso de la fuerza y ese Comité ha examinado si esa obligación abarca todos los tipos de presión económicos, políticos o de otra índole. La Comisión debiera pues pronunciarse por una fórmula flexible y encargar a ese Comité Especial, órgano de carácter político, las interpretaciones prácticas.

9. La sugerencia del Gobierno de Israel (A/CN.4/183/Add.1, pág. 3) es interesante, pero bastaría decir en el comentario que el artículo 36 comprende los casos de participación en un tratado obtenida mediante coacción. Es innecesario introducir la idea de un «acto» que exprese el consentimiento del Estado en obligarse; primero, la fórmula es poco clara; y segundo, puesto que se refiere a un acto jurídico unilateral, no tiene cabida en una convención sobre el derecho de los tratados que se ocupa de actos jurídicos bilaterales.

¹ Véase 826.^a sesión a continuación del párr. 58, y párr. 59.

² *British and Foreign State Papers, 1923*, parte II, volumen CXVIII, pág. 990.

³ *P.C.I.J. Series A*, N.º 22.

⁴ *Foreign Relations of the United States. Diplomatic Papers, 1932*, vol. III, «The Far East», pág. 7.

⁵ Artículo 10 de los Convenios relativos a las fuerzas armadas y artículo 11 del Convenio relativo a las personas civiles.

10. El Sr. YASSEEN deplora que el artículo 36, aun reflejando la evolución del derecho internacional, no lo haga de manera acabada. En efecto, el propósito es condenar la coacción como vicio del consentimiento, pero el artículo no pasa de condenar la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta; por lo tanto, sólo condena una forma de coacción: la que se ejerce mediante amenazas o uso de la fuerza, cuando es así que puede adoptar otras formas, tales como la presión económica o política.

11. Hay diferencias de forma entre el artículo 35 y el artículo 36. En tanto que el artículo 35, relativo a la coacción en la persona de representantes de los Estados, concibe la coacción como concepto general, el artículo 36, que se ocupa de la coacción sobre el Estado, la considera sólo en un aspecto especial. No está clara la razón de estas diferencias. No se trata sólo de declarar que el Artículo 2 de la Carta es aplicable en el derecho de los tratados, sino de formular una teoría general condenando la coacción en todas sus formas.

12. Se ha dicho que la palabra «fuerza», en el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta, no comprende la presión económica o política y sólo significa fuerza armada. Esa interpretación restrictiva es incompatible con el espíritu de la Carta. Aun suponiendo que por «fuerza» se entendiera sólo fuerza armada, difícilmente podría sostenerse que según los demás principios de la Carta, tales como el de la igualdad soberana de los Estados o el de no intervención en los asuntos internos de éstos, sea lícita la presión económica o política. En verdad, esos principios son incompatibles con cualquier tipo de presión capaz de influir en la voluntad de un Estado y de obligarle a manifestar algo en contra de su propia voluntad.

13. En sus observaciones, el Relator Especial se refiere a los debates del Comité Especial nombrado por la Asamblea General, que se reunió en la ciudad de México. Es cierto que, según el informe de ese Comité, sus miembros no lograron ponerse de acuerdo en que la fuerza, en el sentido del párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta, comprenda también la idea de presión económica y política, pero también es cierto que ese Comité no dijo que esas presiones fueran permisibles en derecho internacional según los principios de la Carta. Así pues, no puede invocarse el fracaso del Comité para afirmar que el concepto de coacción sobre un Estado comprenda sólo el uso de la fuerza en sentido estricto, según la interpretación que defienden algunos Estados.

14. La presión económica y política se reprueba cada vez más en el orden jurídico internacional moderno. Muchos autores sostienen que esa presión es reprobable según principios de derecho internacional tales como el de igualdad soberana de los Estados y el de no intervención. La opinión oficial se orienta asimismo en tal sentido. Unos cuarenta Estados que participaron en la Conferencia de Países no Alineados, celebrada en El Cairo en 1964, condenaron la presión económica y política y dieron a entender claramente que a su juicio la palabra «fuerza» utilizada en la Carta abarca también esas presiones. En sus observaciones por escrito y en

las declaraciones de sus representantes ante la Sexta Comisión, muchos Estados han apoyado esa interpretación.

15. Aunque la fuerza a que se refiere el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta significase únicamente fuerza armada, cabe afirmar que la evolución del derecho es favorable a la interpretación que extiende la acepción del término a la presión económica y política. El desarrollo progresivo del derecho internacional exige que se condenen también esas formas de presión para establecer las relaciones internacionales y el derecho convencional sobre bases firmes.

16. El Sr. ROSENNE aprueba el criterio seguido por el Relator Especial en el artículo 36 y las observaciones que hace en su comentario, que concuerdan con la decisión frecuentemente repetida de la Comisión de no intentar interpretar la Carta de las Naciones Unidas. En efecto, la Comisión no tiene que definir qué clase de fuerza o de amenaza de fuerza haría aplicables a una transacción las disposiciones del artículo 36, ni es competente para ello. Su función es declarar el derecho existente, teniendo plenamente en cuenta los principios enunciados en la Carta. Este método llevará inevitablemente a lo que el Relator Especial ha calificado de artículo abierto. La Comisión ha incluido otros artículos de ese género en el proyecto cuando ha estimado necesario señalar la influencia sobre el derecho de los tratados de algún principio perteneciente a otra rama del derecho internacional, sin entrar en detalles acerca de ésta.

17. Incluir una disposición abierta de esa índole no significa dar un cheque en blanco a la votación de una mayoría inestable en un órgano político. En realidad, en todas las asambleas democráticas la legislación es resultado de tal votación, y la Comisión de Asuntos Jurídicos decidió deliberadamente en la Conferencia de San Francisco que la interpretación de la Carta no habría de hacerse exclusivamente por vía judicial.

18. Varios gobiernos han indicado que el artículo 36 y algunos otros sólo serán aceptables si su aplicación queda sujeta a lo que se denomina una decisión judicial independiente. No encuentra enteramente clara esta expresión, pero presume que significa la determinación por un tercero, aunque no necesariamente de carácter judicial. Quienes equiparan tal determinación a la solución judicial no deben olvidar la seria lección que representa el asunto del régimen aduanero entre Alemania y Austria ante la Corte Permanente de Justicia Internacional⁶ y el Consejo de la Sociedad de las Naciones. No es fácil ni procedente someter a solución judicial cuestiones de gran importancia política como la que tendría un caso comprendido en el artículo 36; a este respecto sigue sustentando el criterio que ya expuso en la 682.ª sesión⁷, de que para determinar que un tratado es nulo es indispensable seguir un procedimiento regular que no tiene que ser necesariamente judicial. La disposición del artículo 51 es quizá lo más que puede conseguirse a este respecto.

⁶ P.I.C.J., Serie A/B, N.º 41.

⁷ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. I, págs. 57 a 59, párrs. 18 a 31.

19. En cuanto a la redacción del artículo 36, se pregunta si son necesarias las palabras iniciales «Todo tratado y» que figuran en el nuevo texto del Relator Especial, ya que él interpreta las palabras siguientes «todo acto» en el sentido que se da a un acto internacional en la versión revisada del apartado *d* del párrafo 1 del artículo 1, es decir, el acto por el cual un Estado hace constar en la esfera internacional su consentimiento en quedar obligado por un tratado.
20. En su 15.º período de sesiones, la Comisión dio un paso constructivo al redactar el artículo 36, calificado por la Sexta Comisión en su informe a la Asamblea General (A/5601) de importante éxito de la comunidad internacional que ha recibido aprobación general; no ve razón alguna para apartarse de tal actitud.
21. El Sr. CASTRÉN estima que el gran interés que los gobiernos han demostrado por este artículo en sus observaciones escritas y en las intervenciones de sus representantes en la Sexta Comisión es prueba de su importancia primordial.
22. Los comentarios del Relator Especial al respecto son muy completos y su análisis es claro. De las sugerencias encaminadas a modificar el texto de 1963 sólo ha tomado en consideración las que ha hecho el Gobierno de Israel. Acepta las conclusiones del Relator Especial y su texto revisado. Varios oradores han puesto en duda la oportunidad de la enmienda propuesta por Israel; él estima que dicha enmienda completaría útilmente el artículo y que no presenta el menor peligro. Poco importa que éste hable de «tratado y todo acto» o de «tratado o todo acto»; es cuestión que el Comité de Redacción puede zanjar.
23. Señala sin embargo que la aceptación de la enmienda propuesta por Israel obligaría quizá a completar de igual modo otros artículos de la sección sobre invalidez de los tratados, en particular el artículo 33. No obstante las propuestas de algunos gobiernos, estima que la Comisión debe conservar los términos generales del artículo 36 sin intentar interpretar ni desarrollar los principios de la Carta de las Naciones Unidas a que el artículo se remite; no sería conveniente hacerlo, sobre todo cuando esa labor se ha confiado a otro órgano de las Naciones Unidas y el asunto sigue inscrito en el programa de la Asamblea General.
24. La cuestión del factor tiempo en la aplicación de la norma del artículo 36, suscitada por algunos gobiernos, puede también dejarse de lado por las razones que ha expuesto el Relator Especial.
25. El Sr. VERDROSS aprueba el texto que propone el Relator Especial. El hecho de que todos los Estados hayan aceptado el principio general enunciado en el artículo demuestra que se han producido grandes cambios en el derecho internacional. Anteriormente, y hasta la primera guerra mundial, se distinguía entre el tratado impuesto a un Estado y el tratado impuesto al órgano de un Estado. Un tratado, incluso impuesto por la fuerza, se consideraba válido porque el empleo de la fuerza estaba admitido. Como ahora ha pasado a ser ilícito, se infiere de ello que un tratado obtenido mediante la fuerza no puede ser válido y por consiguiente es nulo.
26. Hace notar al Sr. Yasseen, cuyas dudas comprenden, que la fórmula propuesta por el Relator Especial es muy flexible por cuanto se refiere no sólo al párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta sino a «los principios de la Carta». Personalmente, como nacional de un Estado pequeño, se opone desde luego al empleo de presiones políticas y económicas para obtener la celebración de un tratado. Pero este tipo de presión es difícil de definir y, por otra parte, la interpretación de la Carta se halla en plena evolución. En todo caso, la Comisión no podría dar una interpretación completa de todos sus artículos.
27. Cuando la Comisión aprobó los artículos de su proyecto referentes a la interpretación de los tratados, él opinó que las normas en ellos enunciadas se referían a la interpretación efectuada por la Corte Internacional de Justicia o por un tribunal arbitral y no a la interpretación por un órgano cuasi legislativo como la Asamblea General de las Naciones Unidas.
28. Al declarar nulo al tratado obtenido con violación de los principios de la Carta, el artículo 36 deja la puerta abierta a una evolución de la interpretación de ésta. El texto no puede ser más claro y la Comisión no puede ir más allá en el estado actual del derecho.
29. El Sr. TUNKIN aprueba en general las conclusiones del Relator Especial y toma nota con interés de sus explicaciones acerca de la engorrosa cuestión del factor tiempo planteada por los Gobiernos de los Estados Unidos y de los Países Bajos.
30. En el 15.º período de sesiones la Comisión manifestó acertadamente en el comentario al artículo 36 que «la invalidez de un tratado obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza es un principio que constituye *lex lata* en el derecho internacional actual»⁸. La mayoría de los gobiernos que han formulado observaciones al artículo no sólo aceptan el texto propuesto sino que subrayan la gran importancia de la norma establecida, resultado inmediato del principio de prohibición del uso de la fuerza consagrado en el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta. También reviste gran importancia la segunda parte del artículo 36, referente al uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta.
31. Recientemente algunos tratadistas de Alemania occidental han sostenido la tesis de que toda situación obtenida por la fuerza es ilegal y carece de efecto jurídico. Es paradójico que una nueva norma de derecho internacional que prohíbe el uso de la fuerza sea invocada para defender los actos de un Estado agresor.
32. La conclusión que saca el Relator Especial en la última frase del párrafo 6 de sus observaciones no es del todo exacta. Es evidente que un tratado de paz firmado con posterioridad a la adopción de la norma establecida en el artículo 36 no siempre quedaría invalidado, por ejemplo cuando se usó la fuerza para imponer el tratado a un Estado agresor.
33. La segunda solución propuesta por el Sr. Briggs en la sesión precedente, consistente en redactar el artículo de modo que un Estado pueda alegar el uso de

⁸ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II, pág. 230.

la fuerza como causa de invalidez, reduciría el alcance del artículo. Según el derecho internacional contemporáneo, el uso ilícito de la fuerza no sólo constituye una violación del derecho sino algo mucho más grave, un crimen internacional. La propuesta del Sr. Briggs tendría por efecto hacer que el tratado no fuera nulo sino anulable. En otras palabras, como ha señalado claramente el Sr. de Luna, para hacer nulo el tratado sería menester entonces que la parte perjudicada realizara algún acto, con lo cual el Estado que hubiera recurrido a la fuerza tendría una ventaja de que no gozaría si el tratado hubiese sido considerado como nulo *ab initio*. Después de haber declarado en el párrafo 6 de su comentario de 1963 que «las prohibiciones relativas a la amenaza o el uso de la fuerza que figuran en la Carta son normas de derecho internacional cuya observancia interesa a todos los Estados desde el punto de vista jurídico»⁹, la Comisión no puede ahora aceptar una disposición cuyo efecto sería hacer simplemente anulable el tratado obtenido por la fuerza. Tales tratados son objetivamente nulos.

34. Algunas de las observaciones formuladas sobre la inexistencia de un tribunal internacional que decida en los casos comprendidos en el artículo 36 parecen guardar relación con la idea propugnada por algunos autores de que la prohibición del uso de la fuerza es prematura porque, al no haber una instancia capaz de dictaminar si ese uso de la fuerza ha sido ilícito, el Estado perjudicado queda sin medios de obtener reparación; y en derecho internacional no se admiten medios compulsivos como la guerra. El hacer depender la aceptación de una norma sustantiva de alguna forma de jurisdicción internacional obligatoria estorbaría el desarrollo del derecho internacional.

35. Suscribe plenamente las sugerencias de los gobiernos de que en el artículo 36 se mencione la presión política y económica. Por otra parte, aceptaría una enmienda referente a la «fuerza en todas sus formas». Si ninguna de esas dos soluciones fuese admisible para la mayoría de la Comisión, estaría dispuesto a aceptar el texto que se preparó en el 15.º período de sesiones, a condición de que se entienda que abarca todas las formas de uso de la fuerza con violación de la Carta y que se refiera a todo acto por el que se manifieste el consentimiento en quedar obligado por el tratado. El texto de 1963 era más conciso que el propuesto ahora por el Relator Especial.

36. Coincide con el Sr. Elias en que la modificación de forma propuesta por el Gobierno de Israel crearía más problemas de los que resolvería.

37. El Sr. CADIEUX está en general de acuerdo con el Relator Especial por lo que respecta a este artículo.

38. En cuanto a la definición de la fuerza, la solución adoptada en 1963 y que vuelve a recoger el Relator Especial representa un progreso en la evolución del derecho internacional y ha sido en general aprobada por los Estados. Además, como ha dicho el Sr. Verdross, presenta la ventaja de ser flexible y de no prejuzgar los

futuros acontecimientos. Su contenido será determinado por la comunidad internacional con arreglo a procedimientos que ella misma elegirá. La fórmula empleada no excluye en modo alguno lo que el Sr. Yasseen deseaba incluir; en efecto, a medida que se desarrolle la conciencia internacional se podrán expresar ciertos requisitos en instrumentos adoptados colectivamente.

39. En cuanto a si el artículo 36 debiera declarar nulo o anulable el tratado, coincide con el Relator Especial en que el caso previsto es evidentemente de nulidad. El empleo de la coacción destruye o trastorna el orden público y exige las más graves sanciones.

40. Comparte el parecer del Sr. Briggs sobre la relación que debe existir entre la norma enunciada y el procedimiento de determinación de los casos a que es aplicable. Una norma no se debilita sino que se refuerza si se indica el procedimiento para su aplicación. A falta de tal indicación, la norma puede resultar ineficaz (puesto que el que haya recurrido a la fuerza para obtener un tratado volverá probablemente a recurrir a ella para impedir cualquier modificación de los resultados así obtenidos) y hasta podría constituir un peligro para los Estados pequeños que son los que más necesitan la protección de un organismo independiente. La norma será más eficaz si se determina su aplicación objetivamente en vez de dejar que lo hagan los Estados más poderosos. Está convencido de que existe una relación entre las normas adoptadas por la Comisión y la cuestión del procedimiento para aplicarlas.

41. El Sr. AGO señala que el artículo 36 es muy importante y marca una etapa en la evolución del derecho internacional moderno. Lo esencial del artículo es que en él se declara la nulidad de los tratados conseguidos mediante la amenaza o el uso de la fuerza con violación de la ley. Por consiguiente, es indispensable precisar que la norma enunciada se refiere sólo a aquellos casos en que la coacción se ha ejercido ilegalmente «con violación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas». Al invocar los principios de la Carta se invocan principios fundamentales que no sólo están consignados en ésta sino que han llegado a ser principios generales de derecho internacional. Así pues, los Estados no miembros de las Naciones Unidas no debieran tener dificultad alguna en aceptar ese artículo. Del mismo modo, a los que aducen que hay principios de derecho internacional que no están consignados en la Carta, les hará observar que una de las obligaciones en ésta señaladas es la de respetar las normas del derecho internacional. Por consiguiente, considera perfectamente adecuada la referencia a los principios de la Carta.

42. Al igual que el Sr. Tunkin, estima que la coacción a que se refiere el artículo 36 debe entenderse en el sentido de coacción en violación de los principios de la Carta y no la empleada con arreglo a derecho. Es menester distinguir las guerras de agresión de las guerras de defensa contra la agresión, así como también de la acción coercitiva de los Estados Miembros frente al Estado que manifiestamente hubiese violado la Carta.

43. Otro aspecto esencial del artículo 36 es que establece la nulidad absoluta de los tratados concertados en

⁹ *Ibid.*, pág. 231.

las circunstancias que especifica. Desde el punto de vista teórico no cree que el artículo 36 sea incompatible con algunos otros precedentes, en el sentido de que estipula la nulidad del tratado concertado en determinadas circunstancias, mientras que los otros artículos estipulan su simple anulabilidad; en su opinión, cada uno de los artículos de la serie de disposiciones que se examinan se refiere a algún caso de nulidad, pero en algunos casos ésta es absoluta mientras que en otros se requiere un acto de la parte interesada para que se reconozca la nulidad. En el caso previsto en el artículo 36, la nulidad es absoluta y el tratado no podrá revalidarse ni siquiera mediante el acto de la parte interesada.

44. Respecto a si ha de hacerse depender la adopción de la norma enunciada de la existencia de cláusulas que indiquen el procedimiento que ha de seguirse para determinar si la norma debe aplicarse o no al caso de que se trate, estima que no hay que confundir las normas sustantivas con las de procedimiento. Desde luego conviene establecer un procedimiento para determinar los casos en que será aplicable la importante norma sustantiva enunciada en el artículo 36, pero otro tanto puede decirse respecto de todas las normas del proyecto. Cabe incluso decir que, como el artículo 36 se refiere a los principios de la Carta, la indicación de un procedimiento adecuado quizá sea menos necesaria en él que en otros artículos. En un caso como el que se examina, los órganos competentes de las Naciones Unidas probablemente se habrán pronunciado sobre la violación de esos principios y será posible al menos discernir un veredicto objetivo. Si a pesar de ello hubiera controversia sobre si el recurso a la fuerza fue o no contrario a derecho, habría que aplicar los métodos habituales de solución. Sería muy deplorable que la Comisión vacilara en enunciar una norma sustantiva tan importante únicamente por no satisfacerle del todo los medios de solución de controversias jurídicas.

45. Algunos miembros creen que conviene ampliar el artículo 36 para que abarque los casos de presión política o económica. Sin embargo, como ha dicho el Sr. Verdross, la expresión «la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta» tiene amplitud suficiente para permitir incluso un extenso margen de interpretación. La introducción de conceptos aún más vagos pondría en peligro la existencia de gran número de tratados. En efecto, ¿cuál es el tratado para cuya conclusión no se han ejercido presiones de una parte u otra?

46. Son muy alentadoras las reacciones de los Estados con respecto al artículo adoptado por la Comisión en 1963. Es preciso que, dada su novedad, sea aprobado por una gran mayoría como principio de derecho internacional. Las ideas que a juicio de algunos miembros deberían expresarse en él prevalecerán ulteriormente sin necesidad de que la Comisión modifique el texto.

47. Tal vez no sea necesaria la modificación propuesta por el Relator Especial. Confía que la Comisión no introduzca cambios en el texto adoptado en 1963, que es lapidario y perfectamente suficiente.

48. El Sr. BRIGGS no pensó en modo alguno sugerir una debilitación de la norma del artículo 36. La verdad es que ésta es débil en sí misma y que las dos variantes que él sugirió en la sesión precedente tenían por objeto fortalecerla subrayando la necesidad de recurrir a procedimientos ordenados, en vez de dejar toda esta cuestión a la apreciación subjetiva de cada Estado.

49. Según el Relator Especial, el enunciado del artículo 36 no queda cerrado, pero el orador lo encuentra excesivamente abierto. Como ha señalado en la sesión precedente, existe hoy día un grado de acuerdo menor aún que en 1963 respecto del significado de las palabras «la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta». Sería pues conveniente que en el artículo 36 se enunciara con mayor precisión el significado de la norma, y las propuestas que personalmente hizo en la sesión anterior tenían esa finalidad.

50. El Sr. BEDJAOUI dice que el artículo 36 es de importancia fundamental y señala un nuevo giro en el derecho internacional contemporáneo.

51. En lo que respecta a su forma, es de lamentar que la nueva redacción propuesta por el Relator Especial resulte tan recargada; en todo caso, el texto francés es casi ininteligible. Tal vez valiera más volver a la elegante concisión del texto de 1963; en definitiva, la expresión «cuya celebración se obtuviere» abarca todos los casos, incluso el que ha querido añadir el Relator Especial. En verdad, la fórmula enérgica empleada en el artículo 37 («Será nulo todo tratado...») convendría también para el artículo 36.

52. En cuanto a la definición de la fuerza, está de acuerdo con los Sres. Tunkin y Yasseen. Es de lamentar que no haya resultado posible incluir otros casos, además de la amenaza o el uso de la fuerza armada. Es verdad, como acaba de decir el Sr. Ago, que sería difícil dar una definición; de todos modos, no cree que la fórmula propuesta por el Sr. Tunkin pueda acarrear graves dificultades, y por ello apoya plenamente la sugerencia de que se inserte una expresión tal como «en cualquier forma» o bien «de cualquier índole que fuere», que constituiría la piedra angular de todo el artículo.

53. El Sr. ROSENNE dice que le ha hecho impresión el argumento del Sr. Ago que ha calificado de lapidario el texto de 1963. Hay acuerdo general en que el texto del artículo 36 aprobado en 1963 abarca el caso de la participación en un tratado existente cuya celebración se obtuvo mediante la amenaza o el uso de la fuerza con violación de los principios de la Carta. Al mismo tiempo, es general el deseo de que no se recargue el texto, como sucedería si se intentara precisarlo más aún. En tales circunstancias, le satisfaría que se tratase la cuestión en el comentario.

54. El Sr. AMADO dice que la Comisión sabe perfectamente los progresos que se han realizado desde la época en que se admitía la guerra como medio de alcanzar fines políticos y en que tal artículo hubiera sido inconcebible. Encarece a la Comisión que acepte el artículo, que es perfecto y está fundado en el sacrosanto instrumento que constituye la Carta.

55. Llegará un día en que la presión económica será incluida en la noción de amenaza y uso de la fuerza, pero lo lograrán la práctica de los Estados y la jurisprudencia de tribunales internacionales mediante interpretación.

56. El PRESIDENTE, interviniendo como miembro de la Comisión, está convencido de que el artículo 36 según fue adoptado en 1963, incluso si no abarca todas las situaciones, enuncia una norma general que favorece el desarrollo progresivo del derecho internacional.

57. Indudablemente hubiera sido bueno redactar una disposición más detallada. Pero tal y como está, el artículo responde a la situación actual y al mismo tiempo abre perspectivas para el porvenir. Por consiguiente, es partidario de mantener invariable el texto de 1963. Los Estados han aceptado la idea básica del artículo 36. La Comisión no puede retroceder, pero al intentar ir aún más lejos se expondría a dar involuntariamente un paso hacia atrás.

58. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, observa que en general la Comisión es partidaria del texto de 1963, en el que se enuncia la norma en términos sucintos. Por consiguiente, retira la enmienda de forma que propuso atendiendo la observación del Gobierno de Israel. A su juicio, el texto de 1963 ya responde a ella. Desde luego, cabe sostener que en ese texto hay una pequeña laguna jurídica, y también que es demasiado amplio, lo cual haría nulo todo un tratado si ulteriormente se consiguiese un acto de participación en él mediante la amenaza o el uso de la fuerza.

59. Está de acuerdo con el Sr. Ago en que es importante obtener el mayor apoyo posible para ese artículo que, según se ha subrayado, permite la evolución del derecho en las Naciones Unidas en esa materia.

60. Aprueba las observaciones del Sr. Tunkin sobre el tratado de paz impuesto a un Estado agresor, tratado que no implicaría violación de la Carta de las Naciones Unidas y por lo tanto no sería inválido conforme al artículo 36. Ese detalle ha quedado precisado en el párrafo 7 de sus propias observaciones al artículo 36, que a la sazón llevaba el número 12, y cuyo título era «Obtención del consentimiento para un tratado recurriendo ilícitamente al uso o a la amenaza de la fuerza». En dicho párrafo subrayó que «hay una gran diferencia entre la coacción que utiliza un agresor para consolidar en un tratado los frutos de su agresión y la que se ejerce para imponer un arreglo de paz a un agresor»¹⁰. Sugiere que en el comentario definitivo al artículo 36 se incluya un pasaje en esos términos.

61. Comparte el parecer del Sr. Briggs acerca de la decisión por una jurisdicción independiente, pero no cree que sea oportuno volver sobre el problema a propósito de cada artículo. Los aspectos procesales de todos los artículos de la sección actualmente examinada están tratados en el artículo 51. Cuando la Comisión pase a examinar este último, el orador dará su parecer sobre las observaciones formuladas por los gobiernos

al respecto. En conjunto, se inclina a aceptar el punto de vista que ha expuesto el Sr. Rosenne y duda de que a estas alturas sea posible ir más allá de lo expresado en el artículo 51 según fue redactado en 1963.

62. Sugiere que se remita el artículo 36 al Comité de Redacción junto con las observaciones formuladas en el debate. Tiene la firme impresión de que respecto de esta importantísima norma la Comisión desea atenerse a la breve declaración lapidaria adoptada tras un largo debate en 1963.

63. El PRESIDENTE dice que, de no haber más observaciones, entenderá que la Comisión está de acuerdo en remitir el artículo 36 al Comité de Redacción como ha sugerido el Relator Especial.

*Así queda acordado*¹¹.

Se levanta la sesión a las 17.45 horas.

¹¹ Véase reanudación del debate en los párrs. 48 a 119 de la 840.ª sesión.

828.ª SESIÓN

Martes 11 de enero de 1966, a las 10 horas

Presidente: Sr. Milan BARTOŠ

Presentes: Sr. Ago, Sr. Amado, Sr. Bedjaoui, Sr. Briggs, Sr. Cadioux, Sr. Castrén, Sr. de Luna, Sr. Pessou, Sr. Rosenne, Sr. Tunkin, Sr. Verdross, Sir Humphrey Waldock y Sr. Yasseen.

También presente: Sr. Golsong, Observador del Comité Europeo de Cooperación Jurídica del Consejo de Europa.

Colaboración con otros organismos

[Tema 7 del programa]

(reanudación del debate de la sesión anterior)

1. El PRESIDENTE invita al Sr. Golsong, Observador designado por el Comité Europeo de Cooperación Jurídica del Consejo de Europa, que es la tercera organización internacional regional que entabla relaciones de trabajo con la Comisión, a tomar la palabra.

2. El Sr. GOLSONG, en nombre del Consejo de Europa y del Comité Europeo, agradece a la Comisión su decisión de establecer relaciones con Estrasburgo y también la cordial acogida que le ha dispensado. Está convencido de que la colaboración entre la Comisión y el Comité Europeo contribuirá al mejoramiento del orden jurídico internacional¹.

¹⁰ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1963, vol. II, pág. 60.*

¹ Véase declaración del Sr. Golsong en la 830.ª sesión.