

871.^a SESIÓN

Jueves 16 de junio de 1966, a las 11 horas

Presidente: Sr. Mustafa Kamil YASSEEN

Presentes: Sr. Ago, Sr. Amado, Sr. Bartoš, Sr. Briggs, Sr. Castrén, Sr. El-Erian, Sr. Jiménez de Aréchaga, Sr. de Luna, Sr. Paredes, Sr. Pessou, Sr. Reuter, Sr. Rosenne, Sr. Tabibi, Sr. Tsuruoka, Sr. Tunkin, Sr. Verdross y Sir Humphrey Waldock.

Derecho de los tratados

(A/CN.4/186 y adiciones; A/CN.4/L.107 y L.115)

(continuación)

[Tema 1 del programa]

ARTÍCULO 69 a 71 (Interpretación de tratados)¹ (continuación)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a seguir examinando los artículos 69 a 71 sobre interpretación de los tratados.

2. El Sr. de LUNA dice que completará sus observaciones de la sección anterior con algunos comentarios que le han inspirado las declaraciones de otros miembros de la Comisión.

3. En cuanto al problema del « contexto », cada vez está más convencido de que se debe redactar el párrafo 1 del artículo 69 como él ha propuesto, a saber: « 1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe, conforme al sentido corriente que se atribuya a sus términos en el contexto del tratado, teniendo en cuenta »; a continuación vendrían los apartados *a*, *b*, *c* y *d*. Este es un principio fundamental de toda crítica filológica, reiterado muchas veces por la jurisprudencia. A los ejemplos que ya citó en su anterior intervención, añadirá la opinión consultiva de la Corte Permanente de Justicia Internacional en relación con el tratado de paz de Versalles, a cuyo tenor es evidente que el tratado debe examinarse como un todo y su sentido no se debe determinar tan sólo en relación con ciertas frases que, si se separan del contexto, pueden interpretarse de diversas maneras².

4. Respecto del « objeto y fin del tratado », algunos miembros de la Comisión, si bien reconocen que los términos utilizados en el tratado deben entenderse en el contexto de éste y no teniendo en cuenta dicho contexto, han añadido que no se debería suprimir del párrafo 1 la referencia al objeto y fin del tratado. El propio Anzilotti declaró que siempre era peligroso atenerse al sentido literal de las palabras sin haber determinado antes el objeto y fin del tratado. Esto es una verdad indiscutible en la que se basó el artículo 19 del Proyecto de Harvard, el párrafo 2 del artículo 2 de la Resolución de Granada del Instituto de Derecho Internacional y la decisión de la

Corte Permanente de Justicia Internacional en el asunto del intercambio de población entre Grecia y Turquía³, donde se declara que la Convención debe interpretarse teniendo en cuenta el espíritu de la misma.

5. Sin embargo, no cree que se deba mencionar el objeto y fin del tratado en la primera frase del párrafo 1 en vez de en el apartado *a*. El Relator Especial ha subrayado que las diferentes reglas formuladas por la Comisión son, por decirlo así, los ingredientes de la interpretación, y el Sr. Reuter ha opinado que se trata de una cuestión de método. Así pues, igual se podían incorporar los otros tres apartados a la primera frase. A juicio del orador, no hay que establecer compartimentos estancos sino sutiles distinciones entre las fases, la primera de las cuales es la determinación de la voluntad de las partes basándose en el texto, con la presunción *juris tantum* de que expresa su verdadera voluntad.

6. El objeto y fin del tratado vienen inmediatamente después de los términos del tratado, como lo demuestra por ejemplo la decisión de la Corte Permanente de Justicia Internacional en el asunto de las escuelas de las minorías griegas en Albania⁴ y, con anterioridad, el laudo del Tribunal Permanente de Arbitraje, sobre el asunto Muscat Dhows (1905)⁵, para interpretar la palabra « *protégés* » que figuraba en el Acta General de la Conferencia de Bruselas de 1890.

7. Al intentar distinguir entre los términos del tratado y su objeto y fin hay que guardarse de no ir más allá de la voluntad declarada de las partes que constituye la base del acuerdo. La primera consecuencia de la interpretación teleológica es la aplicación de la norma de la efectividad del tratado; esa norma no es falsa pero puede llevar imperceptiblemente a dar al fin del tratado una importancia que no siempre está justificada.

8. Un ejemplo es el tratado de Utrecht de 1713. Francia se obligaba por ese tratado a arrasar las fortificaciones de Dunkerque, cosa que hizo; pero inmediatamente construyó otro fuerte cerca de allí. Inglaterra protestó, con razón, diciendo que la conducta de Francia estaba conforme con el texto del tratado pero no lo estaba con su objeto y fin, que era prohibir que Francia tuviera fortificaciones en las cercanías de la costa inglesa.

9. Ese principio es de manejo delicado, como lo demuestra el asunto del Canal de Corfú. Se sostuvo que conforme al acuerdo especial entre el Reino Unido y Albania, la Corte no tenía jurisdicción para evaluar la cuantía de la indemnización⁶. Basándose en el objeto y el fin del acuerdo, la Corte se declaró competente para evaluar la cuantía pues, como dijo, « sería por supuesto incompatible con las reglas generalmente aceptadas de interpretación admitir que una disposición de este tipo que figure en un convenio especial esté desprovista de objeto o de efecto »⁷.

³ P.C.I.J., 1925, serie B, N.º 10, pág. 20; 1928, serie B, N.º 16, pág. 19.

⁴ P.C.I.J., 1935, serie A/B, N.º 64, pág. 20.

⁵ Scott, *The Hague Court Reports (First Series)*, Oxford University Press, Nueva York, 1916, pág. 97.

⁶ I.C.J. Reports, 1949, pág. 23.

⁷ *Ibid.*, pág. 24.

¹ Véase 869.^a sesión, a continuación del párrafo 51.

² P.C.I.J., 1962, serie B, N.º 2, pág. 23.

10. Por consiguiente, a pesar de la importancia del objeto y del fin del tratado, conviene separarlos de los términos y mantener un justo equilibrio, pues de lo contrario son difíciles de aplicar, especialmente cuando se trata de colmar lagunas. Sigue pues convencido de que el apartado *a* debería decir: « *a*) el objeto y el fin del tratado ».

11. En el artículo deben mencionarse las normas de derecho internacional inmediatamente después del objeto y fin del tratado. Cita varios asuntos y en particular el de la jurisdicción territorial de la Comisión Internacional del río Oder, en el cual la Corte Permanente de Justicia Internacional declaró que, « salvo que de los términos de este artículo se deduzca claramente lo contrario, hay que considerar que se ha pensado en una convención destinada a aplicarse de conformidad con las normas corrientes de derecho internacional ⁸ ». El orador se basa también en la opinión disidente de los magistrados Basdevant, Winiarski, McNair y Read en el asunto de las condiciones de admisión de un Estado en las Naciones Unidas, según los cuales, en caso de duda debe prevalecer la norma o el principio de derecho ⁹.

12. En cuanto a la controversia entre Lauterpacht y McNair, está claro que la jurisprudencia da la razón a este último, pues reconoce que existe la presunción *juris tantum* de que los tratados tienen un carácter declaratorio del derecho internacional, aun cuando sean tratados creadores de derecho. La razón es que cuando un magistrado desea precisar el sentido de una disposición contractual, intenta vincularla al derecho internacional, lo que tiene la ventaja de dar un sentido « unívoco ». Si el magistrado partiera de la presunción de que el tratado se estipuló en un vacío jurídico y de que en caso de silencio o duda es inadmisibles recurrir al derecho internacional, el término que se hubiera de interpretar sería « multívoco »; en efecto, hay muchas maneras de apartarse de una norma.

13. Respecto de si es necesario indicar que se trata de las normas vigentes en el momento de la celebración del tratado o si por el contrario basta con referirse sin más al derecho internacional cuando las partes han tenido la intención de que las disposiciones del tratado quedasen sujetas a la evolución natural de las instituciones y de los conceptos jurídicos, sigue creyendo que es aceptable el texto neutro propuesto por el Relator Especial, siempre que en el comentario se puntalice que, normalmente, habrá que ajustarse al derecho internacional vigente en el momento de celebración y no en el momento de interpretación del tratado. Si la Comisión estimase que no está obligada a tener en cuenta las observaciones formuladas por algunos gobiernos, él preferiría que se volviese al texto de 1964 (A/CN.4/L.107).

14. Propone que no se suprima la referencia al preámbulo que figuraba en el texto de 1964. Si un gobierno ha propuesto su supresión ha sido porque en el preámbulo de un tratado no se establecen derechos ni obligaciones para las partes; pero ese gobierno se equivoca si piensa que las declaraciones de principio o de política futura no arrojan más luz sobre el objeto y el fin del tratado que muchas cláusulas ordinarias. La Corte Permanente de

Justicia Internacional se basó en el preámbulo de la parte XIII del tratado de paz de Versalles, en virtud del cual se creó la Organización Internacional del Trabajo, para interpretar dicho tratado ¹⁰. El orador menciona también un artículo del Sr. Reuter al respecto, publicado en el *Journal du droit international* ¹¹.

15. Comparte la opinión de que no se deben mencionar los trabajos preparatorios. En relación con la interpretación del estatuto del territorio de Memel (excepción preliminar), la Corte Permanente de Justicia Internacional dijo: « En cuanto a las consideraciones de carácter histórico, la Corte debe señalar ante todo que, según su jurisprudencia constante, los trabajos preparatorios no pueden invocarse para interpretar un texto que por sí es suficientemente claro » ¹². En relación con la jurisdicción de la Comisión Europea del Danubio entre Galatz y Braila, la Corte Permanente se adhirió a « la norma aplicada en sus decisiones anteriores, de que no hay necesidad de tener en cuenta los protocolos de la conferencia en la que se negoció una convención, para interpretar un texto que es suficientemente claro por sí mismo » ¹³.

16. También es menester tener en cuenta los métodos que se utilizan para redactar tratados multilaterales en las organizaciones internacionales. Excepto en el caso extremo de los convenios internacionales del trabajo, en que los autores del texto no son las partes debido a la participación de representantes de los trabajadores y de los empleadores junto con delegados de los gobiernos, esos tratados multilaterales son en general obra de varias personas, incluso funcionarios internacionales, y son objeto de transacciones y arreglos. Además, como el Gobierno de Yugoslavia ha señalado, los Estados que no han intervenido en el comité de redacción o se adhieron más tarde al tratado ignoran la génesis completa de éste. Existe también el peligro de aplicar el elemento histórico demasiado rígidamente a la situación en el momento de concertarse el tratado; y hay que actuar con prudencia, como hizo la Corte Permanente de Justicia Internacional en el asunto de la desviación de las aguas del río Mosela ¹⁴.

17. El Sr. REUTER dice que resumirá los puntos en que las declaraciones de otros miembros de la Comisión corroboran su parecer o pudieran inducirle a cambiarlo. No elegirá entre el texto de 1964 y la nueva versión hasta haber oído al Relator Especial.

18. Una cosa es indudable: si la Comisión aprueba la nueva fórmula, lo hará exclusivamente porque equivale a una especie de consejo muy sencillo, el de atenerse al texto para la interpretación. Si esto es lo que la Comisión desea, y él supone que es así, debería examinar cada disposición del artículo teniéndolo en cuenta.

19. Desde este punto de vista, está absolutamente convencido de que la primera frase del párrafo 1 del artículo 69 no debería decir « Un tratado deberá interpretarse... ». En la práctica no se interpreta nunca todo un tratado sino

⁸ P.C.I.J., serie A, N.º 23, pág. 20.

⁹ I.C.J. Reports, 1948, pág. 86.

¹⁰ P.C.I.J., serie B, N.º 13, pág. 14.

¹¹ *Journal du droit international*, 1953, pág. 13 y ss.

¹² P.C.I.J., serie A/B, N.º 47, pág. 249.

¹³ P.C.I.J., serie B, N.º 14, pág. 28.

¹⁴ P.C.I.J., 1937, serie A/B, N.º 70, pág. 21.

una regla jurídica. El pasaje debería pues decir: « Una regla enunciada en un tratado deberá interpretarse » o « Una disposición de un tratado deberá interpretarse... ». Si este cambio no es efectiva, la Comisión tendrá grandes dificultades con la palabra « contexto » que utiliza constantemente, mientras que ahora sólo en el párrafo 3 se piensa en utilizar la palabra fundamental « texto », e incluso esto no es seguro.

20. Se ha dicho también acerca de la primera frase que se debe atribuir al contexto casi la misma importancia que al sentido corriente de las palabras y que en la primera frase se debería mencionar el contexto. Nada tiene que objetar; para él, la interpretación es interpretación de una regla; de ella se desciende a las palabras y después se pasa a otras reglas, dicho de otro modo, al contexto.

21. Sea cual fuere la solución que se adopte, hay que tener presente que el hablar del « sentido corriente » de los términos o de las palabras en el contexto, da a entender que puede haber más de un sentido corriente: un sentido que no tiene en cuenta el contexto y otro sentido que sí lo tiene. La Comisión podría pues escoger entre decir « conforme al sentido corriente de las palabras y en el contexto » o « conforme al sentido corriente de las palabras en el contexto ». Existe una diferencia de matiz entre estas dos variantes, en perjuicio del párrafo 2 que ha recibido tanto apoyo. En efecto, si se sugiere que hay otros sentidos distintos del sentido corriente, el resultado es, según lo que él ha dicho, que un sentido distinto del sentido corriente que se le atribuya a un término en la disposición se le atribuirá porque corresponda al contexto. Cuando la Comisión habla del « sentido corriente en el contexto », elige entre varios sentidos corrientes en el contexto, en cuyo caso quizá ya no sea necesario el párrafo 2. El Comité de Redacción debería examinar cuidadosamente este problema.

22. Respecto del apartado *b*, ha reconsiderado la opinión que manifestó en la sesión anterior de que este apartado se debería colocar al final de la enumeración, después del apartado *d*. Si la Comisión acepta la idea de que todo el artículo 69 se refiere al texto del tratado, las normas de derecho internacional mencionadas en el apartado *b* únicamente pueden ser las normas de derecho internacional a que se remita el propio texto. Pueden presentarse casos en que haya que tener en cuenta otras normas de derecho internacional; por ejemplo, si el examen de una norma de un tratado lleva a una interpretación incompatible con una obligación contraída por las partes en virtud de otra norma, entonces no cabe duda de que será mejor interpretar la primera norma de manera que no esté en contradicción con la segunda; dicho de otro modo, no se debe presumir que los Estados desean violar sus compromisos. Ahora bien, ese caso correspondería al artículo 70, que indica los medios que se deben utilizar si el resultado es absurdo o irrazonable. Si el apartado *b* se refiere a las normas de derecho internacional aplicables al ejecutarse el tratado, su lugar adecuado es inmediatamente después del apartado *a*.

23. Además, sería preferible que el apartado *b* no se refiriese a las normas de derecho internacional que estuvieren en vigor en la época de la celebración del tratado.

Por ejemplo, en un tratado concertado por el Reino Unido en 1912, se mencionaba el mar territorial; era una referencia clara a las normas de derecho internacional sobre el mar territorial. Al interpretar este tratado en 1966, ¿hay que referirse al mar territorial tal como se definió en 1912 o como se define en 1966? Esta cuestión ha sido muy discutida en la jurisprudencia. No es fácil fijar una norma general al respecto. En algunos casos, las partes han tenido la intención de referirse a un concepto fijo, que sólo puede ser el vigente en el momento; pero en otros casos su intención es referirse a un concepto variable, con el sentido que tuviese en el momento de la aplicación. Sería peligroso que la Comisión tomara partido a este respecto.

24. En el apartado *c* convendría insertar la palabra « ulterior » después de « acuerdo », ya que los acuerdos concomitantes están previstos en el párrafo 3.

25. Siguiendo en la hipótesis de que la Comisión adopte el sistema que, a juicio del orador, justifica la nueva redacción del artículo 69, el párrafo 3 de este artículo define el alcance del « contexto » del tratado. Se debería mencionar en este párrafo el « texto » propiamente dicho del tratado y los anexos y acuerdos distintos pero incorporados al tratado o concertados al mismo tiempo que él.

26. El Sr. EL-ERIAN dice que como no intervino en el debate sobre los artículos concernientes a interpretación habido en el 16.º período de sesiones, va a exponer algunas observaciones acerca del problema en general y de los nuevos textos de los artículos 69 y 70 que estudia la Comisión. Aprueba sin reservas el criterio adoptado en 1964 y rinde homenaje al Relator Especial por la docta exposición de un tema muy controvertido, tanto en su tercer informe¹⁵ como en el minucioso análisis que hace de las observaciones de los gobiernos en su sexto informe (A/CN.4/186/Add.6). El comentario de 1964 a los artículos 69 a 71 es lúcido y claro. La Comisión tiene el gran mérito de haber formulado principios jurídicos generales y no sólo orientaciones para los Estados; esos principios serán muy valiosos para la redacción y la aplicación de los tratados.

27. La Comisión ha conseguido equilibrar los textos de 1964 al pronunciarse por el criterio contextual en sentido amplio, es decir, la interpretación en función del contexto del tratado, así como de su objeto y fin. Estos son sólo dos aspectos de un mismo proceso. La enumeración de las fuentes primordiales de interpretación del tratado responde quizá a fines de exposición lógica pero no justifica la deducción de un orden jerárquico. La interpretación es un proceso complicado que tiene por objeto determinar el sentido de un texto dentro del conjunto de circunstancias concomitantes y habida cuenta de las normas de derecho internacional, para llegar a deducir las conclusiones más razonables acerca de la intención de las partes en cuanto al mejor modo de conseguir el objeto del tratado.

28. Se congratula de la distinción que se hace entre medios primarios y secundarios de interpretación. Tiene

¹⁵ Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. II, pág. 51 y ss.

algunas dudas respecto de las palabras « *further means* » del texto inglés, traducidas por « *moyens complémentaires* » y « otros medios » en las versiones francesa y española respectivamente. Hubiera preferido la expresión « *supplementary means* », que sería más fácil de traducir a otros idiomas.

29. La Comisión ha decidido acertadamente formular reglas que sean de aplicación general a todos los tratados, prescindiendo de su naturaleza, en vez de intentar distinguir entre instrumentos normativos y de otra índole.

30. Algunas disposiciones del proyecto de artículos relativas a la celebración de tratados deben considerarse como orientación para los gobiernos, pero sería peligroso dar ese carácter a las normas de interpretación pues ello podría menoscabar su valor jurídico. Recuerda a este propósito las diferencias de opinión acerca del valor jurídico de las disposiciones del capítulo XI de la Carta de las Naciones Unidas (Declaración relativa a territorios no autónomos) por comparación con el de las disposiciones de otros capítulos. La Comisión ha procedido pues acertadamente al enumerar los principios de interpretación como normas jurídicas y no como meras indicaciones. El hecho mismo de que el apartado *a* del párrafo 2 del artículo 36 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia relativo a su jurisdicción diga: « la interpretación de un tratado », confirma que la Comisión ha estado acertada.

31. La Comisión ha tenido en cuenta el factor intertemporal en el texto de 1964 del apartado *b* del párrafo 1 del artículo 69 (A/CN.4/L.107) al incluir las palabras « en vigor en la época de la celebración del tratado ». Ahora que ha decidido no abordar las consecuencias de la evolución del derecho consuetudinario para las disposiciones de un tratado, tiene que volver a la fórmula « las normas de derecho internacional ». Los ejemplos citados en el párrafo 11 del comentario de 1964 al artículo 69¹⁶ demuestran los inconvenientes de una norma intertemporal rígida, puesto que el alcance y el significado de los conceptos jurídicos utilizados en los tratados están sujetos a evolución y cambio. Es un problema de investigación de la intención de las partes. Conviene distinguir entre el uso de un término como norma definitiva o como concepto jurídico de alcance variable según la evolución de las normas de derecho internacional. Se opone a una regla de interpretación que dificulte el desarrollo progresivo al hacer imposible que se tengan en cuenta tales cambios.

32. Está de acuerdo con el Relator Especial en que no debe limitarse el alcance del apartado *b* del nuevo texto a las reglas de interpretación sino que debe comprender también normas sustantivas. Por el contrario, discrepa del Relator Especial en que el preámbulo del tratado deba excluirse de la definición del párrafo 3. Con frecuencia el preámbulo forma parte integrante del texto, sobre todo cuando enuncie el objeto y fin del tratado. En la Sexta Comisión de la Asamblea General y en el Comité Especial de los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados surgió una discrepancia de criterios acerca del valor jurídico de los principios enunciados en el Artículo 2 de la

Carta, en el Preámbulo y en el Artículo 1, con respecto a principios tales como la autodeterminación y el respeto a los derechos humanos. El Comité I/1 de la Conferencia de San Francisco declaró en su informe: « Es muy difícil, casi imposible, establecer una distinción taxativa y neta entre lo que deba incluirse en los conceptos “ fines ”, “ principios ” o “ preámbulo ”¹⁷. Dicho Comité se vio obligado a admitir que la distinción entre esas tres partes de la Carta no era « especialmente profunda »¹⁸.

33. Para mantener la distinción entre medios primarios y secundarios de interpretación, el artículo 70 debería tratar de los trabajos preparatorios. Esos trabajos no deben utilizarse al comienzo de una investigación sobre el significado del texto, pero puede recurrirse a ellos para confirmar el sentido o aclararlo en caso de ambigüedad.

34. No debe ser excesivamente rígida la norma que se adopte respecto de las versiones auténticas de tratados plurilingües. Algunos tratados bilaterales se redactan en dos idiomas cuyas versiones son igualmente auténticas, con una tercera versión en otro idioma. También debe preverse la posibilidad de que el proyecto original se haya preparado en un solo idioma.

35. Apoya la propuesta del Relator Especial de que se incorpore al artículo 69 el texto de 1964 del artículo 71, pero situándolo al final del artículo como párrafo 3. El párrafo 3 seguiría al actual párrafo 1, ligando así ambas disposiciones y dando la adecuada preeminencia a la definición del contexto del tratado, definición cuyo lugar adecuado es el artículo 69 y no el artículo 1.

36. El Sr. TSURUOKA se adhiere al homenaje rendido al Relator Especial por la labor que ha realizado sobre los artículos relativos a interpretación de los tratados. Las ideas expresadas en el nuevo texto de los artículos 69 y 70 serán ciertamente de utilidad práctica; serán de ayuda ante todo para las partes, así como para los ministerios de relaciones exteriores y otros organismos oficiales encargados de aplicar los tratados. En cierta medida, garantizarán la interpretación y aplicación uniforme por las partes y podrán reducir el riesgo de controversias acerca de la aplicación e interpretación de los tratados. Sería probablemente exagerado decir que esas reglas facilitarían la solución de las controversias entre las partes acerca de la interpretación, pero no harán más difícil esa solución. Conforme a la tendencia mayoritaria de la Comisión, propugna pues que se incluyan esas ideas en el proyecto.

37. Ahora bien, le siguen preocupando algunas cuestiones. El Relator Especial ha dicho que esas reglas son la expresión de principios fundamentales de derecho internacional aceptados por casi todos los países; por otra parte, el Sr. El-Erian ha señalado que los artículos 69 y 70 tendrán fuerza de obligar jurídicamente. Sin embargo, es indispensable explicar detalladamente y con toda claridad en el comentario lo que significa exactamente esa fuerza de obligar jurídicamente y cuáles son las consecuencias de las normas. Al fin y al cabo, hay que salvaguardar la libertad de los tribunales internacionales. Le satisface

¹⁷ *Documents of the United Nations Conference on International Organization*, vol. VI, pág. 446.

¹⁸ *Ibid.*, pág. 447.

¹⁶ *Ibid.*, pág. 197.

muy especialmente que los jueces no estén estrictamente obligados por los dos artículos redactados por el Relator Especial.

38. El nuevo texto mejora al anterior en muchos aspectos. Está más condensado, sus ideas aparecen mejor ordenadas y se subraya el carácter excepcional del párrafo 2 del artículo 69 en comparación con el párrafo 1. También es una mejora la omisión de toda referencia explícita al derecho intertemporal. Por último, el nuevo texto hace más patente la conexión que existe entre las ideas de los párrafos 1 y 3.

39. Con respecto a la cuestión del « sentido corriente », comparte la opinión expuesta por varios miembros: los términos de un tratado no pueden tener un sentido corriente separados del texto. El significado que se dé a los términos ha de ser el sentido natural y ordinario que tienen en su contexto, dentro de la estructura general del tratado. Esta idea debe formularse claramente desde el comienzo.

40. La Comisión enumerará después los medios que deben utilizarse para determinar el sentido natural y corriente de los términos en el contexto del tratado. La enumeración de dichos medios no indica una jerarquía jurídica; corresponde a la necesidad lógica de proceder según cierto orden. A su juicio, los tratados deben interpretarse de buena fe, según el sentido natural y común que ha de darse a cada término conforme al contexto del tratado y habida cuenta de: *a*) el texto del tratado; *b*) el objeto y fin del tratado; *c*) las normas de derecho internacional; *d*) cualquier acuerdo celebrado entre las partes acerca de la interpretación; *e*) « toda práctica ulteriormente seguida... » etc. (apartado *d* del nuevo texto); y *f*) los trabajos preparatorios.

41. En suma, desearía que se refundieran en uno los artículos 69 y 70 del Relator Especial; ello tendría la ventaja de eliminar todo orden de precedencia jurídica entre los medios de interpretación y evitar el peligro de controversia sobre si los medios previstos en el presente artículo 69 son suficientes o si es preciso recurrir a los « otros medios » a que se refiere el artículo 70. El nuevo artículo único se podría titular « Regla de interpretación ». Daría a las partes y a los tribunales internacionales máxima libertad de acción con respecto a la forma de combinar los diversos medios utilizables.

42. El Sr. TABIBI elogia al Relator Especial por haber contribuido tanto a la labor de la Comisión en materia de interpretación.

43. Puesto que la Comisión examinó ya extensamente en 1964 los artículos sobre interpretación¹⁹, el orador no se detendrá ahora en las varias cuestiones que se plantearon entonces; pero en vista de la complejidad y de las dificultades del tema, encarecerá una vez más a la Comisión que se abstenga de enunciar normas inflexibles que más pudieran originar problemas que resolverlos. La adopción de normas flexibles en esta materia permitirá a los Estados conservar su actual libertad de acción.

¹⁹ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1964, vol. I, sesiones 765.^a y 766.^a*

44. Los tratadistas reconocen en general que en el problema de la interpretación hay tres aspectos fundamentales: el contexto del tratado, su objeto y fin y la intención de las partes. Es menester mencionar los tres factores. El párrafo 1 del artículo 69 en la nueva formulación del Relator Especial se refiere únicamente al contexto y al objeto y fin del tratado pero no menciona la intención de las partes, que es el factor más importante.

45. La experiencia en el plano nacional demuestra la extrema dificultad de establecer normas de interpretación. Cuando la Asamblea Nacional del Afganistán redactó la Constitución de 1964, trató de incluir un artículo sobre la interpretación de la Constitución, pero no pudo llegar a un acuerdo sobre su texto.

46. Considera aceptable el párrafo 1 del nuevo texto del artículo 69 que propone el Relator Especial, a condición de que se mencione la intención de las partes, pero duda que el contenido del párrafo 2 pueda considerarse como una norma jurídica.

47. Las palabras del párrafo 3 « o concertado por algunas de ellas y aceptado por las otras », que se refieren a un acuerdo conexo, debilitan en cierto modo el párrafo. Los instrumentos relacionados con el tratado deben redactarse por todas las partes y no sólo por algunas de ellas. En muchos casos, los anexos al tratado, tales como los mapas en un tratado de fronteras, son más importantes que el propio instrumento. Puesto que forman parte del tratado, deben redactarse del mismo modo que su texto.

48. El PRESIDENTE opina, como miembro de la Comisión, que ésta ha hecho bien en no querer entrar en detalles y limitarse a enunciar algunas reglas que se pueden considerar como la base científica del arte de la interpretación. Puesto que ésta tiene por objeto determinar el sentido y los efectos de las normas enunciadas en los tratados, la Comisión propone un método general para lograr ese propósito, teniendo en cuenta la naturaleza de la interpretación y la del instrumento que se ha de interpretar. Los medios indicados constituyen solamente algunos aspectos de una misma operación; están ordenados, no en un orden jerárquico sino en un orden práctico que se impone por sí mismo conforme a las circunstancias.

49. Cree preferible el texto de 1964 (A/CN.4/L.107), por el modo de ocuparse del contexto; el sentido de los términos debe determinarse « en el contexto » y no « teniendo en cuenta el contexto ».

50. Aunque la palabra « texto » no figura en el artículo 69, las reglas que enuncia dan discreta y acertadamente la primacía al texto del tratado. Es mejor referirse al texto que a la intención o a la voluntad de las partes como fuente de la norma jurídica. En efecto, la norma es la manifestación de la voluntad y esa manifestación ha de encontrarse en el texto. Aunque la voluntad está clara, no hay norma de derecho escrito sin su correspondiente texto.

51. Es indispensable la referencia a las normas de derecho internacional, pues del mismo modo que sólo se puede entender un término en una frase, una frase en un artículo y un artículo en el conjunto del tratado, sólo se puede entender éste dentro de la totalidad del orden jurídi-

co internacional del que forma parte, en el que influye y cuya influencia recibe. Un tratado es un acto de voluntad; las partes llegan a un acuerdo pero éste no está aislado sino dentro de un orden jurídico. Al emplear ciertos términos, las partes piensan en conceptos y significados establecidos por el orden jurídico.

52. Considera justificada la supresión del adjetivo « general » después de « derecho internacional », puesto que un tratado entre varios Estados debe interpretarse teniendo en cuenta las normas internacionales especiales aplicables a esos Estados, ya sean consuetudinarias o de derecho escrito. Hay que subrayar sin embargo que para tenerlas en cuenta al interpretar el tratado, esas normas, sin ser « generales », deben ser « comunes » con respecto a las partes en el tratado.

53. En cuanto al derecho intertemporal, es evidente que el tratado como acto de voluntad debe interpretarse según el derecho internacional vigente cuando se lo concertó; es necesario averiguar la voluntad de las partes en determinado momento. No se opone a la idea de evolución y dinamismo de las normas jurídicas, pero da a la interpretación y a la modificación la importancia que les corresponde. Las normas pueden modificarse por acuerdo ulterior mediante diversos procedimientos pero el tratado sólo tiene un sentido: el que corresponda a la voluntad de las partes en el momento de su celebración. A este respecto, señala la ingeniosa distinción hecha, en particular por François Gény, entre la interpretación de las normas con la finalidad de descubrir lo que existe, y la libre investigación científica que se ocupa de la evolución o la modificación de las normas jurídicas y de la creación de normas de derecho por otras fuentes del orden jurídico. Por ello, es partidario de mantener las palabras « en vigor en la época de la celebración del tratado » que figuraban en el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 69 aprobado en 1964.

54. Nada tiene que objetar a la propuesta de que el contenido del artículo 71 pase a ser el párrafo 2 del artículo 69.

55. Coincide con el Sr. El-Erian en que el lugar adecuado para la definición del contexto del tratado es el párrafo 3 del artículo 69, puesto que esa definición se da « a los efectos de su interpretación » y su alcance es por tanto muy limitado.

56. Para concluir, rinde también homenaje al Relator Especial por la claridad y agudeza de que ha hecho gala al ocuparse de los artículos sobre interpretación.

Se levanta la sesión a las 13.5 horas.

872.^a SESIÓN

Viernes 17 de junio de 1966, a las 11 horas

Presidente: Sr. Mustafa Kamil YASSEEN

más tarde: Sr. Herbert W. BRIGGS

Presente: Sr. Ago, Sr. Amado, Sr. Bartoš, Sr. Castrén, Sr. El-Erian, Sr. Jiménez de Aréchaga, Sr. de Luna, Sr. Paredes, Sr. Pessou, Sr. Reuter, Sr. Rosenne, Sr. Tabibi, Sr. Tsuruoka, Sr. Tunkin, Sr. Verdross y Sir Humphrey Waldock.

Derecho de los tratados

(A/CN.4/186 y adiciones; A/CN.4/L.107 y L.115)

(continuación)

[Tema 1 del programa]

ARTÍCULO 69 a 71 (Interpretación de tratados) (continuación)¹

1. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a resumir el debate sobre el artículo 69.

2. Sir Humphrey WALDOCK, Relator Especial, dice que como el Comité de Redacción ha de examinar varias sugerencias concretas formuladas durante el debate en cuanto a la forma, se limitará a expresar su parecer sobre las observaciones relativas al fondo.

3. La primera cuestión es la de la estructura de los artículos 69 y 71. El debate ha demostrado que en general se admite la reordenación consistente en trasladar el contenido del anterior párrafo 3 del artículo 69 al párrafo 1 y el artículo 71 al artículo 69 como nuevo párrafo 2. A este último respecto, algunos miembros han reiterado el parecer, perfectamente sostenible, de que cualquier sentido especial que den las partes a un término será un sentido corriente en el contexto del tratado. En consecuencia, si no se disocia del contexto del tratado el « sentido corriente », será superfluo incluir en el artículo 69 un párrafo sobre el sentido especial de los términos. Sin embargo, estima que esta distinción es demasiado sutil para que la comprendan muchos de los que probablemente se encargarán de la interpretación de tratados, y que por lo tanto hay razones fundadas para incorporar de alguna forma al artículo 69 las disposiciones de fondo del artículo 71.

4. Por lo que respecta al problema más complejo de la formulación del párrafo 1 del artículo 69, recuerda que el objeto de la nueva versión que propuso en su sexto informe (A/CN.4/186/Add.6) es dar un ejemplo del resultado que tendría la aceptación de algunas de las sugerencias de los gobiernos. En efecto, ese texto parte de la tesis de que debe concederse completa igualdad a todos los elementos que hay que tener en cuenta en el proceso de interpretación. El Gobierno de los Estados Unidos particularmente, llevado por su deseo de que no se establezca jerarquía alguna, ha puesto en tela de juicio incluso la prioridad del contexto del tratado, por estimarla incompatible con la disposición de que todo tratado se ha de interpretar teniendo en cuenta los acuerdos que hayan mediado entre las partes sobre su interpretación.

5. Su propio parecer es que aunque los otros varios elementos de interpretación no poseen menos peso que el contexto en la medida en que son pertinentes, no cabe situarlos en pie de absoluta igualdad con éste al hacer la formulación lógica de una regla de interpretación. Está de acuerdo con los miembros que consideran impropio hablar de la interpretación de un tratado « teniendo en cuenta » su contexto, y está dispuesto a trasladar a la frase inicial las palabras « en el contexto del tratado ». No obstante, se podría dejar al Comité de Redacción que

¹ Véase 869.^a sesión, a continuación del párr. 51.