berana ilimitada de los Estados y el Sr. Ushakov expresa la esperanza de que el Relator Especial tendrá en cuenta las consideraciones que acaba de exponer.

27. El Sr. QUENTIN-BAXTER dice que atribuye al proyecto de artículo 6 una importancia un poco menos fundamental que la que le asigna el Sr. Ushakov. Es cierto que el párrafo 1 del artículo no puede considerarse como un enunciado completo de una regla, pero no puede entenderse como una negación de la existencia de una norma aplicable. El artículo puede considerarse, no como un fundamento, sino como una especie de andamiaje sin el cual ninguna construcción sería posible. En él se afirma que el tema de que se trata es una materia en la que se ha acostumbrado a enunciar una norma y a calificarla. Una afirmación de la norma sin calificaciones sería inaceptable en muchos sectores y un enunciado de las calificaciones no tendría mucho sentido a menos que esas calificaciones puedan relacionarse con una regla hipotética. En consecuencia, la Comisión debe suspender su juicio sobre si la soberanía de los Estados para hacer lo que les parezca en sus respectivos territorios precede o sucede al deber de los Estados de dar efectividad, cuando proceda, al principio de la inmunidad del Estado. El éxito de los esfuerzos de la Comisión dependerá de su capacidad para establecer un equilibrio aceptable entre el enunciado de la regla y el enunciado de las excepciones o calificaciones correspondientes a esa regla. En consecuencia, el artículo 6 debe considerarse simplemente como una condición previa para llegar a establecer ese equilibrio.

28. En su labor sobre el tema que se examina, la Comisión ha llegado a una fase en la que no es satisfactorio enunciar los derechos y las obligaciones de los Estados en términos categóricos, pues las relaciones modernas entre los Estados entrañan un elemento más sutil de prestaciones recíprocas. No cabe duda de que las relaciones internacionales funcionan mejor cuando los Estados proceden con la debida deferencia con respecto a las actividades y los bienes de otros Estados dentro de su territorio y no tratan de implicarles innecesariamente en la administración de la justicia local. La concepción absoluta de la inmunidad del Estado, por otra parte, forzosamente ha de poner en peligro el margen discrecional soberano de los Estados dentro de su territorio.

29. Una circunstancia que hay que tener en cuenta al decidir hasta dónde quiere llevar la Comisión el principio de la inmunidad soberana es la de la preocupación que inspira en algunos países la posible trascendencia de las leyes internas en otros países. Las relaciones entre esta cuestión y el proyecto de artículos que examina la Comisión tal vez sean remotas, pero deben tenerse en cuenta de todos modos como una preocupación legítima de los gobiernos. En fin de cuentas, persiste cierto número de zonas indefinidas, según ya han mencionado varios oradores anteriores. Puede ser que la norma tenga que basarse en el principio de la reciprocidad, en virtud del cual las exigencias mínimas impuestas por la norma de derecho en algunas circunstancias podrían ir complementadas sobre una base de acuerdos y de reciprocidad.

30. Por último, es evidente que se tropieza con una gran dificultad en lo que se refiere a la terminología. Ciertas expresiones como « actividades comerciales y mercantiles » han suscitado durante mucho tiempo serias discrepancias en los distintos ordenamientos jurídicos y entre los componentes de los tribunales de justicia. La eficacia de la labor de la Comisión en su estudio de este tema se enjuiciará en parte teniendo en cuenta su capacidad para introducir cierto grado de uniformidad y claridad, de modo que el proyecto de artículos pueda servir de estímulo a las jurisdicciones nacionales para orientarse hacia una interpretación común de ciertos elementos esenciales. No obstante, ese proceso no debe llevarse hasta el punto de eliminar esas decisiones tan sutiles que los tribunales han tenido que adoptar siempre en la materia de que se trata.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.

1710.ª SESIÓN

Miércoles 19 de mayo de 1982, a las 10.10 horas

Presidente : Sr. Leonardo DÍAZ GONZÁLEZ

Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes *(continuación)* [A/CN.4/340 y Add.1 [1], A/CN.4/343 y Add.1 a 4 [2], A/CN.4/357, A/CN.4/L.337, A/CN.4/L.339, ILC(XXXIV)/Conf.Room Doc.3]

[Tema 6 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS PRESENTADO POR EL RELATOR ESPECIAL *(continuación)*

OBSERVACIONES GENERALES SOBRE LAS PARTES I, II Y III DEL PROYECTO DE ARTÍCULOS [3] *(continuación)*

1. El Sr. THIAM felicita al Relator Especial por su documentado informe (A/CN.4/357) y su brillante ex-

---

[1] *Anuario 1981* vol II (primera parte)

[2] Reproducido en el volumen de la Serie legislativa de las Naciones Unidas titulado *Documentation concernant les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens* (publicación de las Naciones Unidas, N º de venta · E/F 81 V 10)

[3] El texto de los proyectos de artículos que constituyen las partes I y II del proyecto ha sido producido de la manera siguiente : *a)* artículo 1 y correspondiente comentario, aprobados provisionalmente por la Comisión · *Anuario 1981,* vol II (segunda parte), páginas 138 y 139 , *b)* artículos 2 a 5 *Anuario 1981,* vol II (segunda parte), pág. 161, notas 655 a 658 ; *c)* artículo 6 y correspondiente comentario, aprobados provisionalmente por la Comisión *Anuario 1980,* vol II (segunda parte), págs 139 y ss , *d)* artículos 7 a 10, revisados en el 33 º período de sesiones de la Comision . *Anuario 1981,* vol. II (segunda parte), pág. 165, notas 668 a 671. La parte III del proyecto de artículos comprende los artículos 11 y 12 presentados por el Relator Especial en su cuarto informe (A/CN.4/357, párrs. 29 y 121).

posición (1708.ª sesión) de una materia difícil y polémica.

2. En realidad, fundamentalmente, de lo que se trata es de saber si se puede llevar a juicio a un Estado ante los tribunales de otro Estado sin su consentimiento. Hay quien responde negativamente, mientras que otros lo hacen por la afirmativa, pero, paradójicamente, todos basan su posición en la idea de soberanía. Quienes responden negativamente sostienen que la soberanía es absoluta porque en cierto modo se confunde con el *imperium ;* es decir, la autoridad y el dominio, y que por lo tanto es difícil admitir que un Estado que ejerce su soberanía pueda ser sometido a juicio por otro Estado. La opinión opuesta dice que la soberanía no está necesariamente relacionada con el *imperium :* es ante todo una función y ha de juzgarse atendiendo a su finalidad. Ni que decir tiene, pues, que hay que intentar determinar hasta qué punto esa función se confunde a veces con el *imperium.* Por ejemplo, cuando el Estado ejerce sus facultades naturales —cuando dirige su fuerza de policía y su sistema judicial, cuando vela por su defensa exterior y se ocupa de las relaciones internacionales— ejerce el *imperium.* Pero a veces un Estado actúa fuera del contexto de sus facultades naturales, más bien como un particular, en cuyo supuesto se reconoce que, de ser necesario, debe llevarse al Estado a los tribunales de igual modo que un particular. Esa teoría, basada en el derecho interno, en particular el derecho administrativo, quizá no esté perfectamente clara, porque surgen casos en los que es difícil decir si el Estado actúa como autoridad pública o como un particular. Por ejemplo, si un Estado decide explotar el sistema de transportes públicos en su territorio y vende los billetes necesarios, ¿realiza una actividad comercial? Para algunos sí la realiza, mientras que otros sostienen que no es así, precisamente porque las disposiciones en materia de transportes públicos corresponden a las facultades soberanas del Estado. Así pues, es difícil trazar la distinción entre actos públicos y actos administrativos.

3. Con todo, tiene que reconocerse que, desde el punto de vista de la codificación, la Comisión está examinando dos sistemas. Uno de ellos, defendido por el Sr. Ushakov, es el que mantiene que el Estado no puede tener una doble personalidad y que no puede haber dualidad en los actos de un Estado, aun cuando éste ejerza ciertas facultades que, con arreglo a algunos sistemas jurídicos, corresponden a la esfera privada. Esto significa que el Estado actúa siempre como autoridad pública. Pero no puede hablarse de favorecer a un sistema en perjuicio del otro y la labor de codificación universal de la Comisión debe reflejar todas las tendencias, sin descuidar la situación particular en los países del tercer mundo, por ejemplo. ¿Cómo surge en la práctica para ellos el problema de la inmunidad jurisdiccional? Cada vez con más frecuencia los Estados realizan en el territorio de otros Estados actividades que pueden dar lugar a su responsabilidad ; casi siempre esos Estados son grandes Potencias, que cuentan con medios enormes. Por consiguiente, sentar el principio de que la inmunidad es absoluta entrañaría naturalmente el riesgo de proteger a esas Potencias en detrimento de otros países más débiles. En último análisis, ¿debe afirmar la Comisión que la inmunidad jurisdiccional constituye un principio absoluto, o debe afirmar lo contrario? En tales circunstancias prefiere reservarse su respuesta.

4. Al principio, la Comisión pidió al Relator Especial que escogiera entre dos métodos de trabajo para su labor de codificación : el método deductivo, que comienza con la afirmación de un principio para inferir del mismo todas las consecuencias ; o el método inductivo, que, basándose en un análisis de las prácticas seguidas por los diversos Estados en los diferentes sistemas jurídicos, puede permitir establecer una norma. El Relator Especial ha hecho realmente un esfuerzo laudable para analizar toda una serie de prácticas judiciales, administrativas y ejecutivas, análisis que muestra que la inmunidad del Estado está sujeta a atenuaciones y limitaciones en algunos casos.

5. Sin embargo, subsisten sectores insuficientemente estudiados y sería útil que el Relator Especial ampliase su información. Por ejemplo, en los países de reciente independencia, en particular en Africa —aparte del Magreb, cuyos principios legados por los antiguos colonizadores han sido reafirmados—, es difícil decir exactamente cuál es la práctica actual. Por lo menos en el Senegal existe por el momento una ley nacional que dispone que ningún tribunal del Senegal podrá promover un procedimiento contra un Estado extranjero sin su consentimiento ; ese Estado, si realiza una actividad que no es en realidad un acto de autoridad pública, podrá ser procesado por los tribunales senegaleses.

6. Ha sugerido el Relator Especial que, si desde el comienzo se ha de afirmar un principio, éste no es el de la inmunidad jurisdiccional, sino más bien el de la competencia territorial del Estado en el que surja la controversia [4]. Partiendo de esta base, el objetivo sería indicar las excepciones a ese principio. La mayoría de las veces, cuando surge una controversia entre dos Estados cada uno de ellos invoca su propia soberanía. A su juicio, la soberanía del Estado territorial —es decir, el Estado en que ha surgido la controversia— debe servir de punto de partida. Pero el Relator Especial ha adoptado la posición opuesta y ha afirmado que el principio básico es el de la inmunidad jurisdiccional del Estado que vaya a ser procesado. Por el momento es difícil llegar a una conclusión firme, pero está convencido, como el Sr. Quentin-Baxter (1709.ª sesión), de que, para que la Comisión realice una labor de codificación fructífera, es indispensable establecer un equilibrio ante los distintos intereses y principios que entran en juego.

7. El Sr. BALANDA felicita al Relator Especial por la calidad de su cuarto informe (A/CN.4/357), en el que se presenta la jurisprudencia de los Estados, y en algunos casos su legislación y sus prácticas, y los puntos de vista de sociedades científicas con respecto a esa delicada cuestión de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes. Apoya sin reservas el criterio adoptado, a saber, el método inductivo, ya que

[4] *Anuario... 1980,* vol. I, págs. 216 y 217, 1625.ª sesión, párr. 13.

el derecho internacional, como el derecho nacional, es un hecho de la vida en sociedad, y el derecho sólo puede elaborarse adecuadamente basándose en los hechos.

8. Aprecia los esfuerzos realizados por el Relator Especial para analizar las diferencias entre la inmunidad propiamente dicha y la jurisdicción o falta de jurisdicción, lo que constituye el otro aspecto del problema. A este respecto, debe observarse que en la mayoría de los sistemas jurídicos, al menos en los sistemas de derecho escrito, la jurisdicción de los tribunales se establece en un texto legal de naturaleza absoluta y radical, en el sentido de que la atribución de jurisdicción entre los distintos tribunales es irrevocable una vez que ha sido determinada por la ley.

9. En cambio, la inmunidad, como ha señalado acertadamente el Relator Especial *(ibid.,* párr. 22), es relativa. En primer lugar, es relativa si se atiende a la índole del acto, y el criterio objetivo propuesto por el Relator Especial a este respecto es bastante aceptable. La inmunidad también es relativa si se atiende al beneficiario: la consecuencia de la inmunidad es la inadmisibilidad del asunto y no la falta de jurisdicción. Si un tribunal es competente, no puede declinar la jurisdicción simplemente porque un Estado comparezca ante él, ya que sólo la materia sienta las bases de la jurisdicción judicial y suele venir determinada por la ley. Ahora bien, cabe preguntarse si esto significa que sólo se ha de tomar en consideración la naturaleza del acto para determinar si éste cae o no bajo la jurisdicción de un Estado. Como el Sr. Thiam, estima que hay situaciones a las que no es fácil precisar la naturaleza del acto mismo y es preciso tomar precauciones para averiguar si queda comprendido en el ejercicio del *imperium* o si puede compararse a un acto de derecho privado. Por ejemplo, para algunas personas un contacto de entregas de armas celebrado por un Estado para equipar sus fuerzas armadas puede ser clasificado fácilmente como un acto de derecho privado, comparable a un acto realizado por un particular en su propio nombre o en nombre de un tercero.

10. No parece, pues, que a primera vista deba limitarse el criterio a la naturaleza del acto, sino que en algunos casos debe tenerse en cuenta la finalidad de éste. Por supuesto, se trata fundamentalmente de una cuestión de interpretación por parte del juez, pero, a la luz de la práctica belga, por lo menos en el caso *Monnaie* c. *Caratheodory Effendi* [5], opina que el criterio de la naturaleza del acto por sí solo no puede excluir otros factores necesarios, más concretamente la finalidad del acto realizado por el Estado.

11. No llega, como el Sr. Ushakov (1709.ª sesión), a inferir que la soberanía de los Estados es el fundamento del derecho internacional, pero conviene en que constituye realmente la base de la inmunidad jurisdiccional de los Estados y de sus bienes y en que, además, es un atributo de los Estados. Por otra parte, encuentra las mismas dificultades que el Sr. Thiam en cuanto a si se trata de una regla general o de una excepción. Es evidente que los Estados adoptan posiciones que son a veces totalmente contradictorias: algunos reconocen la inmunidad absoluta, mientras que otros limitan la inmunidad a sectores muy concretos. Pero la cuestión tiene sin duda mucho interés en la actualidad, en vista de las relaciones que los Estados se ven obligados a establecer entre sí, y, por tanto, la Comisión debe examinar la cuestión más detenidamente. Para lograr algún avance, no debe insistir exclusivamente en los principios, sino que debe concentrarse en los aspectos de formulación y, una vez debidamente delimitado un sector determinado, enunciar las normas precisas, sin llegar a especificar que la norma de la inmunidad jurisdiccional de los Estados es imperativa.

12. Los Estados, por lo menos los que distinguen entre *acta jure imperii* y *acta jure gestionis,* han intentado colocar al Estado y al individuo en un pie de igualdad, algo que nunca será posible, ni siquiera cuando el Estado realiza ciertas actividades comparables a las realizadas por un particular, persona física o jurídica. Siempre subsistirán diferencias básicas. Como ha señalado el Relator Especial, la primera diferencia es que, aun cuando sea posible comparar al Estado, en algunas de sus actividades, a un particular, y afirmarse por tanto que no goza de inmunidad jurisdiccional, surgen dificultades en la esfera de la ejecución o medidas conexas, problema que no se plantea en el caso del individuo. La segunda diferencia se halla en el artículo 8, que versa sobre el consentimiento del Estado, una cuestión a la que volverá en el momento oportuno. La tercera diferencia estriba en el derecho nacional. En los sistemas jurídicos que trazan una distinción entre el derecho civil y mercantil por un lado y el derecho administrativo por otro, la tendencia inicial fue la de conceder a los Estados un amplio margen de soberanía. Sin embargo, en vista de los abusos cometidos en el ejercicio de la autoridad pública de los Estados, se ha tratado en el derecho administrativo de restringir la serie de poderes conferidos al Estado como autoridad pública. Así, el derecho administrativo tiende cada vez más a someter las actividades del Estado al control de los tribunales administrativos. En los sistemas de derecho escrito basados en el sistema franco-belga, el derecho administrativo abarca un sector en el que ni los tribunales administrativos ni las instancias judiciales desean penetrar, a saber, el de los « actos de gobierno » (« actes de gouvernement »). El poder de interpretación corresponde generalmente a la autoridad judicial misma, y un acto, una vez declarado « acto de gobierno », deja de estar sujeto a la competencia y el control de los tribunales.

13. En casi todos los sistemas jurídicos estudiados, el Relator Especial ha analizado dos tendencias generales: con arreglo a la primera, el Estado actúa como autoridad pública; con arreglo a la segunda, el Estado puede realizar actividades en las mismas condiciones que un particular y, por tanto, quedar sujeto a la jurisdicción de otros Estados. Por su parte, coincide con la opinión del Sr. Thiam de que sería más lógico considerar el problema de la inmunidad jurisdiccional de los Estados desde el punto de vista del Estado territo-

[5] *Pandectes périodiques, 1903,* 16.º año, Bruselas, 1903, págs. 492 y 493, N.º 750.

rial y no desde el del Estado que realiza una actividad en otro Estado.

14. En cuanto al fondo del informe, se diría que hay una contradicción entre los párrafos 25 y 26, puesto que el Relator Especial parece indicar que el doble criterio, o la distinción entre *acta jure imperii* y *acta jure gestionis,* no responde a la práctica. Con todo, en la mayor parte del informe el Relator Especial ha señalado correctamente que, en muchas situaciones, los Estados establecen una distinción entre estas dos categorías de actos. Personalmente acepta esa distinción, sobre todo porque, con arreglo al ordenamiento jurídico de su país, el Estado puede actuar en una u otra capacidad. No se le oculta, sin embargo, que, como ha señalado el Sr. Ushakov, en otros ordenamientos el Estado es indivisible.

15. Por lo que respecta a los artículos presentados por el Relator Especial, comparte las reacciones del Sr. Ushakov frente al artículo 6 y se pregunta si esta disposición no debería afirmar de un modo claro e inequívoco el principio de la inmunidad jurisdiccional del mismo modo que la Convención de Viena sobre relaciones consulares, de 1963, y la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 1961. Asimismo, dada la actual redacción del artículo 6, es dudoso que el artículo 7 sea realmente necesario. Si se mantiene el artículo 7, preferiría la variante B del párrafo 1, ya que la expresión « autoridades judiciales y administrativas », en la variante A, podría dar lugar a equívoco en algunos sistemas jurídicos ; pueden muy bien intervenir otras autoridades, como puso de relieve, en el trigésimo sexto período de sesiones de la Asamblea General, el Grupo de Trabajo de la Sexta Comisión sobre el proyecto de conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión. Hay que tener en cuenta, pues, todas las autoridades que pueden asumir jurisdicción en casos relacionados con actividades del Estado. Por otra parte, el término « instrumentalities » (« entidades »), que aparece en el párrafo 3 de la versión inglesa, es demasiado abstracto, ya que los procedimientos sólo pueden promoverse contra una entidad que goce de personalidad jurídica y una « instrumentality » carece de esa personalidad. De un modo análogo, las expresiones « que actúen en calidad de autoridad soberana » y « como representantes del Estado » no son realmente adecuadas en ese contexto. Las actividades que un Estado realiza como autoridad soberana son precisamente *acta jure imperii* y, por tanto, no quedan comprendidas en el ámbito del proyecto. Exactamente igual ocurre en el caso de actividades realizadas por personas en su calidad de « representantes del Estado ». En realidad, la finalidad del párrafo es abarcar actividades realizadas por Estados que actúan como si fueran particulares.

16. El artículo 8 también plantea dificultades graves, ya que introduce un elemento ajeno al derecho interno : el principio del consentimiento del Estado en que se le instruya una causa ante los tribunales de otro Estado. Por supuesto, el consentimiento es fundamental en derecho internacional, pero en derecho interno no es un requisito previo a la jurisdicción. En derecho interno, el que no consiente no se sustrae por ello a la acción de la justicia y el tribunal, de ser necesario, puede dictar sentencia en rebeldía. En consecuencia, el comportamiento de los tribunales se rige por la legislación nacional. En esas circunstancias, ¿cómo se puede introducir la idea del consentimiento por lo que respecta al demandado? La cuestión exige un examen detenido, porque la incorporación de una nueva norma causaría trastornos en los ordenamientos jurídicos de algunos Estados.

17. En cuanto al artículo 9, la expresión « juridiction du tribunal » (« jurisdicción del tribunal »), que aparece en el párrafo 3, parece tautológica en francés y debe encontrarse un término más adecuado. De un modo análogo, sería preferible sustituir el término francés « tribunal » del párrafo 4 por una expresión más general que tenga en cuenta todos los tipos de sistemas jurídicos.

18. En lo que concierne a la versión francesa del artículo 10, no está claro en qué casos una parte —es decir, el Estado— que sea procesada por los tribunales de otro Estado puede intervenir (« participer ») en el procedimiento. En general, se puede comparecer (« comparaître ») ante los tribunales como demandante o como demandado. Un Estado también puede realizar un acto (« intervenir ») en un procedimiento en el que no ha sido parte *ab initio.* Parece haber cierta confusión respecto del principio a que se refiere el artículo 10. Quizá el procedimiento más adecuado sea enunciar el principio y definir en otro párrafo lo que se entiende por « reconvención ». Igualmente, la última cláusula del párrafo 1, que dice « si, de conformidad con las disposiciones de los presentes artículos, se hubiera podido ejercer jurisdicción si se hubiese promovido un procedimiento distinto ante ese tribunal » no parece ser absolutamente necesaria. Huelga decir que, si puede ejercerse jurisdicción con respecto a la demanda principal, también puede ejercerse con respecto a la reconvención.

19. El Sr. LACLETA MUÑOZ opina que sería útil que los miembros de la Comisión dispusieran de un documento que les proporcionara una visión más completa del conjunto del proyecto y que podría consistir en una introducción, con las definiciones y las reglas de interpretación, seguida de una regla o principio general y después de los artículos enunciando las excepciones a la regla y quizá las excepciones a las excepciones.

20. Hace elogios del cuarto informe del Relator Especial (A/CN.4/357), que además de su contenido práctico da una idea general de la primera excepción —la de las actividades mercantiles o comerciales— y que respalda sus propias convicciones. El derecho español no contiene ninguna disposición relativa al principio de la inmunidad jurisdiccional de los Estados y de sus bienes, y el Tribunal Supremo no ha dictado ninguna sentencia sobre la cuestión que por sí establezca un precedente. Sin embargo, de las decisiones de los jueces de los tribunales de primera y de segunda instancia se ha desprendido una doble tendencia : por una parte, la afirmación de que la inmunidad jurisdiccional de los Estados y de sus bienes es absoluta ; por

otra, la idea de que tal inmunidad es limitada porque establece una distinción en la mayoría de los casos entre *acta jure imperii* y *acta jure gestionis*. En realidad, la inmunidad absoluta no se afirma *a priori*, sino que el juez, cuando considera que las circunstancias del caso lo requieren, simplemente la reconoce sin profundizar más en la cuestión. Por otra parte, en lo que se refiere al poder ejecutivo, la idea directriz es la de que existen limitaciones a la inmunidad respecto a los actos públicos y los actos administrativos. En consecuencia, apoya las conclusiones a que llega el Relator Especial y, en particular, estima que el artículo 12 es aceptable en general.

21. No obstante, abriga grandes dudas respecto de los artículos 1 y 6, que la Comisión aprobó con carácter provisional. La utilidad del artículo 1 depende de la formulación definitiva que se dé al proyecto, pero la redacción del artículo 6 no es satisfactoria y, a ese respecto, está plenamente de acuerdo con las críticas que el Sr. Ushakov (1709.ª sesión) hizo del texto. En su forma actual, el artículo 6 tiende a reflejar las diversas escuelas de pensamiento y los párrafos 1 y 2 constituyen una duplicación ; el artículo debería más bien sentar una regla a la que siguieran después las excepciones. Además, el artículo 7, especialmente la variante B del párrafo 1, está condicionado a la forma actual del artículo 6.

22. La estructura general de los artículos 2 a 4, que de momento se han dejado de lado, es aceptable. No obstante, esos artículos tendrían que ser redactados con mucha precisión, ya que definirán la jurisdicción y la competencia y determinarán si la serie de proyectos de artículos tratará de la inmunidad respecto de la jurisdicción de los tribunales de justicia, incluyendo también los tribunales administrativos, o si tratará de la inmunidad respecto de la jurisdicción de todas las autoridades del Estado. A su juicio, el proyecto debería tratar exclusivamente de la inmunidad respecto de la jurisdicción de los tribunales de justicia, ya que esencialmente la inmunidad jurisdiccional significa inmunidad con respecto a los órganos del Estado que han de interpretar y aplicar el derecho.

23. Le preocupa la falta de referencia a la inmunidad de las misiones diplomáticas, cuestión que no se trata en la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 1961. El artículo 3 no es claro a ese respecto, y sin embargo la inmunidad jurisdiccional de las misiones diplomáticas, como órganos de un Estado, es superior a la propia inmunidad del Estado.

24. Durante el debate se han puesto de relieve dos posiciones « extremadas ». Por una parte, el Sr. Ushakov *(ibid.)* ha dicho que la inmunidad jurisdiccional debe ser inevitablemente absoluta ; ya que el Estado es soberano, todos los Estados deben ser igualmente soberanos y de ahí que su inmunidad respecto de la jurisdicción de los tribunales de otros Estados ha de ser absoluta. Pero éste es un punto de vista unilateral : ¿qué ocurre en el caso del otro Estado que es también soberano? Evidentemente uno de ellos debe ceder, en cierta forma, algo de su soberanía y la Comisión debe encontrar una respuesta a ese problema. Además, la igualdad soberana de los Estados exige que los sistemas económico, social e incluso político de los Estados sea idéntico, así como el contenido de las atribuciones soberanas del Estado. Pero esto no es así.

25. Por otro lado, el Sr. Malek *(ibid.)* ha expresado algunas dudas en cuanto a la existencia misma de una norma internacional relativa a las inmunidades del Estado. Por su parte, estima que, pese a las diferencias de opinión en cuanto al alcance o al contenido de esa norma, en general se reconoce la norma misma. De cualquier modo, incluso si algunos Estados, en ciertos casos, no la consideran concebible, no obstante consideran que es una práctica, una norma de derecho internacional consuetudinario. Por consiguiente, elevar una norma de derecho internacional consuetudinario a la categoría de norma jurídica sería un motivo de orgullo para la Comisión.

26. El Sr. YANKOV expresa su agradecimiento al Relator Especial por su documentado y amplio informe y señala que, habida cuenta de la nueva composición de la Comisión, el examen de los principios básicos emprendido en el actual período de sesiones es un ejercicio muy útil. Sólo después de haber estudiado a fondo las premisas básicas podrá pasar la Comisión a los proyectos de artículos concretos.

27. Está de acuerdo con la opinión del Sr. Thiam de que el objeto principal del examen del tema es redactar un código universalmente aplicable. Si bien los Estados que tienen sistemas sociopolíticos y jurídicos similares quizá no necesiten tal código, es importante tender un puente entre los países con diferentes sistemas de derecho. Si se logra ese objetivo, la Comisión podrá ofrecer a la comunidad internacional un instrumento convincente y dinámico que contenga normas jurídicamente obligatorias que constituyan un régimen flexible, pero estable. Sin embargo, si se considera que el tema corresponde a la esfera de la cortesía internacional, quizá no sea aconsejable iniciar una labor de codificación. Además, si las normas redactadas han de ser facultativas en lugar de obligatorias, es difícil discernir qué finalidad cumpliría el instrumento que finalmente se adopte.

28. Hay varios problemas muy difíciles que se han de resolver, muchos de ellos derivados de la naturaleza compleja de los actos de los propios Estados. Cierto es que los fines específicos de los distintos actos de los Estados constituyen una consideración muy importante, pero el Estado mismo es una entidad única, y lo que hace, sea lo que fuere, constituye una expresión de su autoridad pública. A este respecto, se adhiere a las observaciones formuladas por el Sr. Ushakov.

29. En su forma actual, el artículo 6 refleja sólo una escuela de pensamiento, en otras palabras, la regla de la inmunidad se afirma negativamente en relación con las excepciones a la misma. En consecuencia, por el momento, las palabras « conforme a lo dispuesto en los presentes artículos » podrían suprimirse en el párrafo 1, pero conservarse en el párrafo 2. El párrafo 1 se limitaría en tal caso a enunciar el principio de la inmunidad como tal, mientras que el párrafo 2 introduciría cierta flexibilidad en su aplicación.

30. El Sr. USHAKOV señala que, a su juicio, no

puede haber conflicto entre la soberanía del Estado territorial y la del Estado extranjero que actúa en su territorio. El principio de la igualdad soberana de los Estados significa que los Estados tienen libertad para establecer los sistemas políticos, jurídicos, sociales, culturales o de otra índole que consideren más adecuados. Cada uno de esos sistemas corresponde a la esfera de los asuntos internos. Al ser iguales, los Estados están obligados en consecuencia a reconocerse mutuamente los diferentes sistemas. Aunque gozan de inmunidades, deben respetar el derecho interno de cualquier Estado en cuyo territorio actúen Así lo establece el artículo 41 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 1961, según el cual todas las personas que gocen de los privilegios e inmunidades enunciados en la Convención deberán respetar, sin perjuicio de esos privilegios e inmunidades, las leyes y reglamentos del Estado receptor

31. Evidentemente, por razón de su soberanía, los Estados son libres de no aceptar cualquier actividad de otro Estado en su territorio, incluidas las actividades mercantiles o comerciales. Pero si un Estado acepta ciertas actividades, lo hace con todas sus consecuencias. Cuando el sistema político, jurídico o de otra índole de un Estado no admite que otros Estados realicen ciertas actividades, éstos deben respetar tal prohibición. De esto se desprende que la soberanía del Estado territorial queda salvaguardada, ya que incumbe a este Estado autorizar o desautorizar las actividades de otros Estados en su territorio De conformidad con el artículo 2 de la Convención de Viena de 1961, un Estado no está obligado siquiera a establecer relaciones diplomáticas con otros Estados, ya que tales relaciones se establecen por consentimiento mutuo Esta norma se deriva claramente del principio de la igualdad soberana de los Estados Tambien en este caso, si un Estado autoriza misiones diplomaticas en su territorio, lo hace con todas las consecuencias establecidas en el derecho internacional consuetudinario o escrito, muy especialmente en materia de privilegios e inmunidades.

32 En relación con la otra cuestion planteada durante el debate, subraya que cuando un Estado concierta un contrato con una entidad juridica de derecho privado, como un banco, celebra un contrato de derecho privado y no un contrato de derecho internacional El derecho aplicable al contrato puede determinarse con arreglo a las normas de derecho internacional privado y es derecho interno, por ejemplo, el derecho del lugar en que se firmó el contrato De ahí que el Estado que haya suscrito el contrato deba respetar evidentemente la ley por la que se rige ese contrato Pero la cuestión del derecho aplicable y de la obligación de respetar ese derecho tiene que distinguirse de la cuestión de los procedimientos que puedan promoverse. A causa de la soberanía del Estado, no se puede iniciar en un Estado un procedimiento contra otro Estado sin el consentimiento de éste. Todo Estado obligado a comparecer ante el tribunal de otro Estado, sin gozar de inmunidad jurisdiccional, estaría sujeto a la autorización pública de ese otro Estado, lo que constituiría una grave violación del principio de la igualdad soberana de los Estados.

Se levanta la sesión a las 11 40 horas

1711.ª SESIÓN

Viernes 21 de mayo de 1982, a las 10 horas

Presidente Sr Constantin FLITAN

Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes *(continuación)* [A/CN.4/340 y Add.1 [1], A/CN.4/343 y Add.1 a 4 [2], A/CN.4/357, A/CN.4/L.337, A/CN.4/L339, ILC(XXXIV)/Conf.Room Doc.3]

[Tema 6 del programa]

PROYECTO DE ARTICULOS PRESENTADO POR EL RELATOR ESPECIAL *(continuación)*

OBSERVACIONES GENERALES SOBRE LAS PARTES I, II Y III DEL PROYECTO DE ARTICULOS [3] *(continuación)*

1 El Sr JAGOTA dice que la composición ampliada de la Comision y el nuevo elemento de representación regional que ello aporta acrecentarán indudablemente la contribucion de la Comisión al derecho internacional.

2 Con el examen del cuarto informe (A/CN 4/357), en el que el Relator Especial ha compendiado sus vastos conocimientos del tema de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados, la Comisión entra ahora en la parte esencial de la materia, esto es, en las excepciones a la regla de la inmunidad soberana Las opiniones acerca de cómo debe formularse la regla están divididas Por una parte se piensa con razón que, en vista de que todos los Estados soberanos son iguales, ningún tribunal de un Estado soberano debe poder juzgar a otro Estado y, por ende, que hay que enunciar de modo inequivoco ese principio fundamental Por otra parte, en cambio, se pone en duda que haya tal regla

---

[1] *Anuario 1981* vol II (primera parte)

[2] Reproducidos en el volumen de la Serie legislativa de las Naciones Unidas titulado *Documentation concernant les immunites juridictionnelles des Etats et de leurs biens* (publicacion de las Naciones Unidas N º de venta E/F 81 V 10)

[3] El texto de los proyectos de articulos que constituyen las partes I y II del proyecto ha sido reproducido de la manera siguiente *a*) articulo 1 y correspondiente comentario, aprobados provisionalmente por la Comision *Anuario 1980* vol II (segunda parte), paginas 138 y 139 , *b*) articulos 2 a 5 *Anuario 1981* vol II (segunda parte), pag 161, notas 655 a 658 , *c*) articulo 6 y correspondiente comentario aprobados provisionalmente por la Comision *Anuario 1980* vol II (segunda parte), pags 139 y ss , *d*) articulos 7 a 10, revisados en el 33 º periodo de sesiones de la Comision *Anuario 1981* vol II (segunda parte), pag 165, notas 668 a 671 La parte III del proyecto de articulos comprende los articulos 11 y 12 presentados por el Relator Especial en su cuarto informe (A/CN 4/357, parrs 29 y 121)