tribunal del Estado que recibe la misión, el caso sería insoluble.

69. El PRESIDENTE propone que se aplace la votación del inciso *b*) para que los miembros de la Comisión puedan reflexionar sobre esta cuestión con más tiempo.

Así queda acordado.

70. El Sr. VERDROSS presenta una enmienda, en la que se propone insertar un nuevo inciso *c*) en el párrafo 1, que diga: "de un acto relativo a una actividad profesional ajena a sus funciones oficiales."

71. Esta enmienda se basa en el artículo 13 de la resolución de 1929 del Instituto de Derecho Internacional, que está redactada en los términos siguientes:

"El agente diplomático no podrá invocar la inmunidad de jurisdicción cuando se trate de actos relativos a una actividad profesional ajena a sus funciones oficiales."[4]

Esta resolución es análoga al párrafo 2 del artículo 24 del proyecto de Harvard, que dice:

"El Estado en que está acreditada la misión podrá negarse a conceder los privilegios e inmunidades estipulados en esta convención a un funcionario de una misión o a un miembro de su familia que realice, en su territorio, operaciones comerciales o ejerza una profesión ajena a las funciones de la misión, respecto de los actos relacionados con dichas operaciones o profesión."[5]

72. Hay que reconocer que los casos a que se aplica la enmienda son relativamente escasos, pero pueden presentarse. La Comisión de Derecho Internacional es la primera comisión jurídica compuesta de representantes de varios sistemas de derecho y, para que su codificación sea lo más completa posible, ha de incluir en su proyecto soluciones que se dan por admitidas en comunidades homogéneas.

73. El Sr. FRANÇOIS se opone a la enmienda porque la estima superflua. Los agentes diplomáticos no se dedican casi nunca a actividades profesionales ajenas a sus funciones oficiales. Si lo hacen, y el Estado en que está acreditada la misión se opone a ello, éste podrá poner término fácilmente a dichas actividades declarando que el agente es *persona non grata.* Quizá pueda plantearse este problema si el agente diplomático es miembro del consejo de administración de una sociedad anónima, función que puede desempeñar fácilmente al mismo tiempo que sus funciones diplomáticas. De todos modos, no habrá de someterse a la jurisdicción del Estado de residencia sino que estará sujeto a la legislación del Estado acreditante, según el principio *ne impediatur legatio.*

74. Conserva su inmunidad el agente diplomático incluso en una cuestión de divorcio, que aparentemente no está relacionada con su carácter diplomático, porque una acción de divorio, entablada dentro de la jurisdicción local, es incompatible con su dignidad de diplomático.

75. El Sr. EL-ERIAN apoya la enmienda del Sr. Verdross. Si un agente diplomático ejerce una actividad profesional o comercial — la palabra "comercial" ha de figurar necesariamente en la enmienda — no gozará de ninguna inmunidad, sino que será tratado en un pie de igualdad con toda persona dedicada a la misma profesión o actividad comercial. Este caso no puede asimilarse al de divorcio. La dignidad de un agente diplomático exige que no ejerza otras actividades que sus funciones oficiales.

76. El Sr. AMADO estima que la enmienda del Sr. Verdross no tiene un alcance suficiente; prefiere la enunciación más completa del párrafo 2 del artículo 24 del proyecto de Harvard. O no se ha de incluir esta cláusula, o se ha de redactar con la mayor precisión posible para que comprenda todas las personas de la familia del agente diplomático que pueden dedicarse a actividades que no tengan nada que ver con el ejercicio de las funciones diplomáticas del agente.

77. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, está en general de acuerdo con el Sr. François. Un agente diplomático que ejerza una actividad profesional ajena a sus funciones oficiales comprometerá, no sólo su dignidad, sino la de toda la misión. Pero si se estima que se ha de incluir una disposición, preferiría que se inspirara en el artículo correspondiente del proyecto de Harvard, aunque considera inconcebible que un agente diplomático ejerza una actividad profesional ajena a sus funciones oficiales.

78. El Sr. VERDROSS acepta la propuesta del Sr. Amado. El texto del proyecto de Harvard es seguramente preferible al del Instituto de Derecho Internacional; si se ha tomado este último es porque es más breve. Si se aprueba el texto, más extenso, del proyecto de Harvard, el Comité de Redacción decidirá probablemente redactarlo en párrafo aparte.

79. El Sr. BARTOS prefiere la versión del Sr. Verdross a los textos del proyecto de Harvard y del Instituto de Derecho Internacional, porque responde mejor al sentimiento general de los gobiernos.

80. El Sr. EL-ERIAN está dispuesto a aceptar el texto del Sr. Verdross o una versión análoga.

81. Propone que la Comisión vote inmediatamente si acuerda, en principio, insertar una disposición que diga que un agente diplomático o una persona de su familia no gozarán de la inmunidad de jurisdicción civil si ejercen una actividad profesional o comercial ajena a sus funciones oficiales. Puede dejarse al Comité de Redacción el cuidado de elaborar el texto.

Por 16 votos contra ninguno, y 4 abstenciones, queda aprobado este principio y se acuerda remitir el texto al Comité de Redacción.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

403a. SESION

Jueves 23 de mayo de 1957, a las 9.30 horas

Presidente: Sr. Jaroslav ZOUREK

Relaciones e inmunidades diplomáticas (A/CN.4/91 y A/CN.4/98) (*continuación*)

[Tema 3 del programa]

EXAMEN DEL PROYECTO DE CODIFICACIÓN DEL DERECHO EN MATERIA DE RELACIONES E INMUNIDADES DIPLOMÁTICAS (A/CN.4/91) (*continuación*)

ARTÍCULO 20 (*continuación*)

1. El PRESIDENTE recuerda que en la sesión anterior se aplazó la decisión definitiva sobre el inciso *b*) del párrafo 1, a fin de dar más tiempo a los miembros

[4] *Ibid.*, pág. 187.
[5] *Ibid.*, pág. 24.

de la Comisión para examinar la cuestión, y pone a votación dicho inciso.

Por 10 votos contra 1, y 3 abstenciones, queda aprobado el inciso b) *del párrafo 1.*

2. Sir Gerald FITZMAURICE explica que ha votado en contra porque el problema está presentado en una forma en que probablemente nunca se planteará. No obstante, el inciso podría ser oportuno si se modificara su redacción. Propone el texto siguiente:

"El solo hecho de que una persona interesada en una sucesión sea un agente diplomático no evitará ni interrumpirá el litigio."

3. El Sr. BARTOS se ha abstenido, pero está de acuerdo con la propuesta de Sir Gerald Fitzmaurice.

4. Faris Bey EL-KHOURI se ha abstenido porque estima que los agentes diplomáticos sólo han de gozar de la inmunidad de jurisdicción penal. Ni el Estado en que está acreditada la misión ni los agentes diplomáticos tienen interés en que la inmunidad comprenda la jurisdicción civil.

5. El Sr. SPIROPOULOS dice que ha votado en favor del principio, pero está de acuerdo con Sir Gerald Fitzmaurice en que convendría modificar la redacción.

6. El PRESIDENTE dice que el texto se ha aprobado a condición de redactarlo de nuevo.

7. Invita a la Comisión a examinar el párrafo 2, y señala a su atención el texto siguiente, presentado por el Sr. Verdross:

"El agente diplomático súbdito del Estado en que está acreditado no gozará del privilegio de la inmunidad más que en el ejercicio de sus funciones diplomáticas."

8. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, hace observar que las muchas enmiendas que se han presentado a este párrafo revelan que hay diversidad de opiniones en cuanto a la conveniencia de conceder la inmunidad de jurisdicción a los agentes diplomáticos súbditos del Estado en que están acreditados. Su opinión personal es que, una vez que el Estado de residencia ha dado su consentimiento para el nombramiento de uno de sus nacionales como miembro de una misión extranjera, ha de concederle cierta inmunidad de jurisdicción para mantener la dignidad de sus funciones y la de la misión. La enmienda presentada por el Sr. Verdross representa el mínimo indispensable que se puede conceder a los agentes diplomáticos en materia de inmunidad. El orador preferiría que se les concediera la plena inmunidad de jurisdicción penal.

9. El Sr. EL-ERIAN propone que el párrafo 2 pase a ser párrafo 4, y que se redacte en la forma siguiente:

"El agente diplomático súbdito del Estado en que está acreditado sólo gozará de las inmunidades de jurisdicción que le sean expresamente concedidas por dicho Estado."

10. Puesto que la Comisión ha aprobado por mayoría el principio de que el Estado acreditante podrá nombrar funcionario de su misión a un súbdito del Estado en que está acreditada, con el consentimiento de dicho Estado, hay que decidir cuál será la condición de que gozará dicho agente diplomático. En los contados casos en que se han hecho nombramientos de esa naturaleza ha habido a veces dudas acerca de la situación de los interesados.

11. Como se indica en el comentario al artículo 8 del proyecto de la Harvard Law School,[1] las legislaciones de algunos países niegan los privilegios e inmunidades diplomáticos a los súbditos del Estado en que está acreditada la misión que son miembros de misiones extranjeras. En otros casos, se ha tenido por norma que dichos representantes diplomáticos sólo gozan de inmunidad si el Estado en que están acreditados les ha aceptado sin hacer ninguna reserva, como decidió la sentencia de 24 de febrero de 1890, en el caso *Macartney contra Carbutt,* en el Reino Unido.[2] Lo que equivale a decir que se necesita el mismo consentimiento para conceder privilegios e inmunidades que para nombrar agente diplomático extranjero a un súbdito del Estado en que está acreditada una misión.

12. Podría decirse que la disposición que establece que se ha de obtener el consentimiento para el nombramiento es suficiente, ya que el Estado en que está acreditada la misión podrá negar siempre su consentimiento, si se opone a las condiciones fijadas. Sin embargo, estima que no es acertado poner al Estado de residencia ante una alternativa tan categórica y obligarle a negar su consentimiento a un nombramiento, que no suscita oposición alguna por su parte, sólo porque no quiere conceder plena inmunidad a la persona designada. Está seguro de que cualquier intento de considerar ese derecho a la inmunidad como una norma de derecho internacional tropezaría con la oposición de muchos Estados, en particular, los que conocen los abusos a que dió lugar el régimen de capitulaciones.

13. Si se concede la inmunidad de jurisdicción penal a dicho agente diplomático se le colocará en una situación privilegiada. En general, los agentes diplomáticos gozan de la inmunidad de jurisdicción penal en el Estado en que están acreditados, pero sin dejar de estar sujetos a la jurisdicción del Estado acreditante. Ahora bien, un agente diplomático que tenga la nacionalidad del Estado en que está acreditado, y que goce de inmunidad en ese Estado, podrá cometer impunemente un asesinato, ya que también escaparía a la jurisdicción penal del Estado que le acredita.

14. El Código Penal egipcio contiene una disposición, común a la mayoría de los códigos penales, que sólo se aplica a los delitos cometidos en el territorio de Egipto (artículo 1), a menos que se trate de delitos contra la seguridad del Estado o la estabilidad de la moneda nacional (artículo 2). Pero si se nombra a un súbdito de otro Estado funcionario de la embajada de Egipto en dicho Estado y goza de la inmunidad de jurisdicción penal, no podrá ser procesado ni en aquel Estado ni en Egipto por los delitos que cometa en dicho Estado y que no estén comprendidos en las dos categorías de crímenes a que se refiere el artículo 2 del Código Penal egipcio.

15. Teniendo en cuenta las objeciones de carácter jurídico a que da lugar este principio y las dificultades prácticas que suscitaría, estima indispensable decir que esos agentes diplomáticos sólo gozarán de las inmunidades que les sean expresamente reconocidas por el Estado en que están acreditados.

16. El Sr. FRANÇOIS dice que, en el fondo, su enmienda viene a ser la misma que la del Sr. El-Erian.

[1] Harvard Law School, *Research in International Law, I. Diplomatic Privileges and Immunities* (Cambridge, Mass., 1932), pág. 70.

[2] *Law Reports,* 24 Q.B.D. 368.

Propone que se suprima el párrafo 2 y que la situación de esos agentes diplomáticos respecto de las inmunidades y respecto de la exención de impuestos, de derechos de aduana y de inspección se trate en un nuevo párrafo 3 del artículo 24 redactado en la forma siguiente:

"3. Los miembros del personal de la misión súbditos del Estado en que está acreditada, sus esposas, sus hijos y su personal privado, sólo gozarán de privilegios e inmunidades en la medida reconocida por dicho Estado."

17. Por los mismos motivos que el Sr. El-Erian, no puede aceptar el texto del Relator Especial. Carece de solidez el argumento de que el Estado en que está acreditada la misión, por haber consentido que uno de sus súbditos sea nombrado miembro de una misión extranjera, está obligado a reconocer su extraterritorialidad. Lo cierto es precisamente lo contrario, o sea, que al pedir el consentimiento del Estado de residencia, el Estado acreditante renuncia automáticamente a todo derecho a la inmunidad del agente diplomático interesado.

18. Muchos países, entre ellos los Países Bajos, están firmemente opuestos a conceder privilegios e inmunidades a sus súbditos designados para formar parte de misiones extranjeras, y lo que les parece menos aceptable es precisamente la inmunidad de jurisdicción penal. Después de todo, la posibilidad de que un agente cometa un delito no es tan remota. Puede ser fácilmente responsable de una negligencia culpable, por ejemplo, de un accidente de la circulación.

19. Tampoco le parece aceptable la enmienda del Sr. Verdross (párrafo 7 *supra*). La expresión "en el ejercicio de sus funciones diplomáticas" es tan imprecisa que impediría que se tomara medida alguna contra un agente diplomático que hubiera cometido un delito por negligencia al ir en automóvil a entregar en el Ministerio de Relaciones Exteriores una comunicación de su misión.

20. El Estado en que está acreditada la misión puede conceder, si lo desea, plena inmunidad a uno de sus súbditos designado como miembro de una misión extranjera con su consentimiento, pero también ha de tener libertad de no concederle inmunidad alguna.

21. El Sr. VERDROSS está de acuerdo con el Relator Especial en que, cuando el Estado en que está acreditada la misión consiente en el nombramiento de uno de sus súbditos para que forme parte de una misión extranjera, está obligado a concederle un mínimo de derechos. Esta opinión está en consonancia con los principios que ha aprobado la Comisión en los artículos anteriores del proyecto. También estima, como el Sr. El-Erian y el Sr. François, que no es posible que todos los actos de los agentes diplomáticos gocen de la inmunidad de jurisdicción penal. De todos modos, los actos a que se refiere su enmienda no son aquellos de que pueda tenerse por responsable al agente diplomático, sino los actos del Estado acreditante que, como tales, no están sujetos a la jurisdicción del Estado de residencia. Considera que los agentes diplomáticos de que se trata han de gozar de la inmunidad de jurisdicción penal y civil para los actos realizados en el ejercicio de sus funciones diplomáticas.

22. El Sr. TUNKIN comparte la opinión del Sr. El-Erian y del Sr. François de que la concesión de inmunidades a los agentes diplomáticos súbditos del Estado en que está acreditada la misión ha de depender del consentimiento de este Estado del mismo modo que su nombramiento. La práctica de nombrar a súbditos del Estado en que está acreditada la misión para ejercer funciones diplomáticas es, en la mayor parte de los casos, un vestigio del sistema colonial y sólo sobrevive en los países que no han logrado aún borrar todas las huellas de su pasado colonial, hasta el punto de que, frecuentemente, se fuerza al Estado de residencia a que dé el consentimiento. La fórmula propuesta por el Sr. El-Erian y el Sr. François tiene, por lo tanto, la ventaja de dar al Estado en que está acreditada la misión una segunda oportunidad de afirmar sus derechos soberanos.

23. No puede estar de acuerdo con la opinión del Sr. Verdross de que, en dichos casos, el Estado en que está acreditada la misión está obligado a conceder un mínimo de derechos. Este argumento puede invertirse y afirmar que los Estados acreditantes que deseen nombrar a un súbdito del Estado en que está acreditada la misión han de soportar las consecuencias de su decisión.

24. Es partidario de refundir las propuestas del Sr. François y del Sr. El-Erian en el texto siguiente, que sería preferible insertar en el artículo 24:

"Los miembros del personal de una misión súbditos del Estado en que está acreditada, sus esposas, sus hijos y su personal privado sólo gozarán de las inmunidades de jurisdicción que les sean expresamente concedidas por dicho Estado."

25. El Sr. PAL, refiriéndose a la enmienda propuesta por el Sr. Verdross, no comprende cómo pueda incurrirse en responsabilidad penal por actos realizados en el estricto ejercicio de las funciones diplomáticas. Desde luego esa responsabilidad podría existir, si los actos que se consideran fueran de amplitud suficiente como para incluir todos los que se ejecutan en el ejercicio de las funciones diplomáticas.

26. Apoya la propuesta del Sr. François, aunque por razones distintas de las expuestas por el Sr. Tunkin. Sin olvidar que hasta una fecha reciente el imperialismo y el colonialismo corrompieron a algunos sectores del pueblo dominado, para utilizarlos en beneficio propio, no acepta que la práctica de nombrar nacionales del Estado ante el cual se acredita la misión constituya un vestigio de ese sistema. Esta práctica ha sido muy rara, por cierto, y aun en los pocos casos en que se ha recurrido a ella se han tomado en cuenta los intereses y la solicitud del Estado que la envía y no los intereses del Estado ante el cual se acredita la misión. Apoya la propuesta del Sr. François porque considera que un Estado, aun aceptando que sus nacionales sean empleados por un Estado extranjero con el cual mantiene amistosas relaciones en ese momento, no debe encontrarse imposibilitado para actuar en el caso de que esos nacionales incurran en deslealtad para con su propio Estado, especialmente cuando abundan en el mundo los rumores sobre actividades de las quintas columnas. Por ejemplo, los nacionales del Estado en que está acreditada la misión pueden, como miembros de una misión extranjera, actuar como elementos de una quinta columna, y en este caso no se haría justicia a dicho Estado si sus propios ciudadanos no estuvieran sometidos a su jurisdicción. Para cerrar la puerta a esta posibilidad, es partidario de suprimir el párrafo por completo, tal como propuso el Sr. François en un principio (párrafo 16 *supra*). Así el Estado acreditante, antes de nombrar a un súbdito del Estado en que está acreditada la misión, lo pensará detenidamente.

27. El Sr. YOKOTA dice que, desde un punto de vista puramente teórico, la enmienda del Sr. Verdross es completamente lógica. Pero no cree que se pueda decir que este principio sea una norma establecida en derecho internacional. Por ejemplo, el artículo 15 de la resolución de 1929 del Instituto de Derecho Internacional[3] establece que los agentes que por su nacionalidad pertenezcan al país ante cuyo gobierno están acreditados no gozarán de la inmunidad de jurisdicción. No es en absoluto evidente que en derecho internacional esos agentes gocen de la inmunidad de jurisdicción penal, y es aún menos seguro que gocen de la inmunidad de jurisdicción civil. Por el contrario, muchos autores pretenden que si el Estado en que está acreditada la misión consiente en dicho nombramiento, ha de conceder plenos privilegios diplomáticos.

28. En vista de esta incertidumbre y de la falta de toda norma establecida, el orador se ve obligado a apoyar las enmiendas del Sr. El-Erian y del Sr. François, pero prefiere la primera por ser más adecuada al buen desempeño de las funciones diplomáticas.

29. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, hace observar que las palabras *"acts performed in the exercise of his diplomatic functions"*, que figuran en el texto inglés de la enmienda del Sr. Verdross, tienen un alcance algo más amplio que las palabras *"des actes de sa fonction diplomatique"*. Es lógico que los agentes diplomáticos gocen de inmunidad para esos actos.

30. El párrafo 2 del artículo 20 no ha de ser examinado solo, sino en relación con las disposiciones de otros artículos. Desde el momento en que el artículo 4 subordina la designación de esos agentes diplomáticos al consentimiento del Estado que recibe la misión, da a este Estado el medio de restringir los privilegios y las inmunidades que les conceda. El artículo 21, que trata de la renuncia a la inmunidad, ha de ser también tenido en cuenta, ya que el Estado acreditante estará probablemente mejor dispuesto a levantar la inmunidad cuando se trate de un súbdito del Estado en que está acreditada la misión.

31. En realidad, no hay inconveniente alguno en aceptar el principio del Sr. François o el del Sr. El-Erian.

32. El Sr. SPIROPOULOS dice que es bastante convincente el argumento de que el Estado en que está acreditada la misión, una vez que ha consentido en el nombramiento de uno de sus súbditos como miembro de una misión extranjera, ha de concederle un mínimo de privilegios. Ese Estado no tiene, evidentemente, derecho alguno a proceder contra dicho agente diplomático por los actos públicos que haya realizado. Podría quizá reducirse el alcance de la enmienda del Sr. Verdross empleando la expresión "actos públicos". Así, el caso que ha mencionado el Sr. François quedaría seguramente excluído. Se trata de una cuestión de redacción, y el orador no puede adoptar aún una actitud definitiva respecto de la enmienda.

33. Es evidente que el Estado en que está acreditada la misión, aparte del mínimo de derechos que está obligado a conceder según el Sr. Verdross, puede, si quiere, conceder una mayor inmunidad a dichos agentes. Pero este sistema no sería muy fácil de aplicar en la práctica. Cuando someten la lista de los miembros que habrán de componer su misión, los Estados no indican generalmente su nacionalidad. De hecho, Grecia aceptó en una ocasión a una persona con nombre turco que figuraba en la lista de miembros de la misión de Turquía, sin darse cuenta de que también tenía la nacionalidad griega. Además, que él sepa, al aceptar a los miembros de las misiones ningún Estado especifica la categoría de las inmunidades concedidas a cada uno de ellos.

34. El Sr. GARCIA AMADOR dice que las tres enmiendas presentadas a la Comisión se basan en principios sanos y que sería posible encontrar un común denominador. Las enmiendas del Sr. El-Erian y del Sr. François tendrían, de todos modos, graves y desagradables consecuencias, porque dejan en manos del Estado en que está acreditada la misión la cuestión de las inmunidades, que constituye la base misma del ejercicio de las funciones diplomáticas. Duda de que un agente diplomático pueda ejercer sus funciones si no goza, por lo menos, de un mínimo de inmunidad. Si no goza de privilegios, experimentará una especie de *capitis diminutio* y, aunque ejerza las mismas funciones que los otros miembros del cuerpo diplomático, tendrá una cierta sensación de inferioridad.

35. En consecuencia, aunque reconoce que la enmienda del Sr. Verdross necesita unos retoques, es partidario de que se incluya una disposición en este sentido. Pero podrían combinarse los principios aparentemente opuestos formulados por el Sr. El-Erian y el Sr. François, así como por el Sr. Verdross. La Comisión podría establecer que cuando el Estado en que está acreditada una misión consiente en el nombramiento de uno de sus súbditos como miembro de una misión diplomática extranjera, tendrá el derecho de especificar cuáles son los privilegios e inmunidades de que gozará, sin perjuicio del mínimo de inmunidad de que ha de gozar para ejercer sus funciones.

36. Sir Gerald FITZMAURICE piensa que quizá toda la cuestión ha sido planteada equivocadamente, como si el nombramiento de un súbdito del Estado de residencia para formar parte de una misión diplomática extranjera fuera impuesto por el Estado acreditante. Por supuesto, la cuestión de estos nombramientos no se plantea nunca en los territorios coloniales propiamente dichos, porque no tienen el derecho de legación, activo ni pasivo. Sólo se presenta en los países recientemente emancipados y nunca ocurre que se nombre a un nacional de esos países para formar parte de la misión de la antigua potencia colonial. Por el contrario, los Estados recientemente emancipados, por la relativa insuficiencia de sus servicios diplomáticos, estiman práctico nombrar a nacionales de los países en que sus misiones están acreditadas. No recuerda ningún caso en que el Reino Unido haya nombrado a un agente que no fuera británico, pero conoce varios casos en que los países cuyos servicios diplomáticos no están completamente organizados han designado a un súbdito británico para que les represente en el Reino Unido. La situación es, pues, la inversa de la que ha indicado el Sr. Tunkin. El Estado acreditante no está obligado a nombrar a un súbdito del Estado en que está acreditada la misión, pero si lo hace y se acepta el nombramiento, tiene interés en que su agente goce de la más amplia inmunidad posible. Por este motivo, la práctica de designar a súbditos del Estado en que está acreditada la misión para formar parte de las misiones extranjeras beneficia, en la medida en que es de alguna utilidad, a los Estados menos desarrollados y no a las antiguas potencias coloniales.

[3] Harvard Law School, *op. cit.*, pág. 187.

37. En esta cuestión hay teorías. Puede afirmarse que el Estado en que está acreditada la misión no está obligado a aceptar el nombramiento de uno de sus súbditos como miembro de una misión extranjera y, si lo hace, puede subordinarlo a ciertas condiciones. El Sr. El-Erian ha expuesto algunos argumentos muy convincentes en favor de esta teoría, en particular, el de que los países que están dispuestos a aceptar que uno de sus súbditos sea miembro de una misión extranjera se verían forzados a negarse a ello si no se les dejara en libertad de limitar el alcance de la inmunidad concedida al interesado. Según la otra teoría, el Estado en que está acreditada la misión puede denegar su consentimiento, pero si no lo hace, ha de conceder las inmunidades de costumbre. A pesar de las importantes consideraciones de orden práctico que militan en favor de la primera teoría, estima que, técnicamente, la segunda es más conveniente.

38. Refiriéndose a la enmienda del Sr. François, el orador no sabe cómo puede conciliarla su autor con el principio de *ne impediatur legatio,* del que se ha mostrado tan partidario en la sesión anterior (402a. sesión, párrafo 73). Si la sumisión a la jurisdicción del Estado en que está acreditada la misión puede impedir el ejercicio normal de las funciones diplomáticas en un caso, ¿por qué no ha de impedirlo en el otro?

39. Está de acuerdo con el Sr. Verdross, el Sr. Spiropoulos y el Sr. García Amador en que un Estado que consiente en el nombramiento de uno de sus nacionales como miembro de una misión extranjera acreditada en ese Estado ha de concederle el mínimo de inmunidades indispensable para el ejercicio de las funciones que le ha autorizado a desempeñar. Si no, recogería con una mano lo que daría con la otra. Aprueba, pues, la enmienda del Sr. Verdross, con algunas modificaciones de redacción.

40. El Sr. MATINE-DAFTARY dice que su actitud en la cuestión que se discute está dictada por el recuerdo de las amargas injusticias que tuvo que sufrir el Irán durante el siglo que precedió a la abolición del sistema de las capitulaciones, que tuvo lugar en 1928. No le cabe duda que todos los pueblos de Oriente rechazarán la idea de que el Estado en que está acreditada la misión ha de conceder inmunidad a uno de sus súbditos nombrado miembro de una misión extranjera. De todos modos, la práctica de nombrar súbditos del Estado en que está acreditada la misión es mala; y no es más que un *pis-aller.* Si el Estado acreditante quiere que sus diplomáticos disfruten de la plenitud de privilegios, ha de nombrar a sus propios súbditos.

41. Por ello, el orador aprueba las enmiendas del Sr. El-Erian y del Sr. François, que contribuirán a acabar con esa práctica.

42. Para el Sr. PADILLA NERVO un Estado puede siempre negarse a aceptar a uno de sus nacionales como agente diplomático de un Estado extranjero; y si lo acepta, no está obligado a hacerlo incondicionalmente. Pero para evitar discusiones es de capital importancia que el Estado en que está acreditada la misión que quiera poner condiciones a su aceptación, las indique en el momento oportuno, con el fin de que el Estado acreditante decida si las acepta o si son tales que impedirían el desempeño eficaz de las funciones diplomáticas.

43. Por ello, propone modificar el texto propuesto por el Sr. François (párrafo 16 *supra*) para el párrafo 3 del artículo 24 de manera que quede claro que, en ese caso, los interesados gozarán de privilegios e inmunidades sólo en la medida que determine el Estado en que está acreditada la misión en el momento en que acepte que sirvan como agentes diplomáticos del Estado acreditante.

44. El texto del Sr. El-Erian (párrafo 9 *supra*) puede modificarse de forma análoga. Modificados en este sentido, cualquiera de los dos textos sería en realidad mejor que el del Sr. Verdross (párrafo 7 *supra*), tanto desde el punto de vista del Estado acreditante como del Estado en que está acreditada la misión, toda vez que la situación estaría perfectamente definida por anticipado y si el Estado acreditante no la encontrase de su agrado, podría tomar otras disposiciones. En cambio, si se aprobara la enmienda del Sr. Verdross, no tendría nada de extraño que surgieran discrepancias sobre qué actos son los llevados a cabo "en el ejercicio de las funciones diplomáticas".

45. El Sr. KHOMAN estima que, a pesar de la discusión que suscita, la cuestión es de muy escasa importancia práctica, ya que en la actualidad es muy raro el caso de que se nombre jefe de una misión diplomática extranjera a un súbdito del Estado en que está acreditada la misión. Aunque así fuera, no parece existir el menor motivo de preocupación para ese Estado, ya que el Estado acreditante da muestras de gran confianza en él al nombrar a uno de sus súbditos para desempeñar un cargo tan importante y delicado con preferencia a uno de sus propios súbditos.

46. Indudablemente existen buenas razones para que la persona en cuestión no disfrute de ningún privilegio ni inmunidad. Sin embargo, conviene señalar que la Convención sobre Privilegios e Inmunidades de las Naciones Unidas[4] no distingue entre los privilegios e inmunidades de los funcionarios que tienen la nacionalidad del país donde desempeñan sus funciones y los de los otros funcionarios, si no es en cuanto a los impuestos. Aunque un caso no se puede equiparar por completo al otro, lo dicho es un ejemplo de la tendencia actual a conceder a todos los agentes diplomáticos, sean o no súbditos del Estado en que está acreditada la misión, los privilegios e inmunidades diplomáticos imprescindibles para el desempeño de sus funciones.

47. Se inclina, por tanto, a aceptar la propuesta del Sr. Verdross, pero también cree que el Comité de Redacción ha de tratar de enunciarla de forma que no se preste a interpretaciones diferentes. No tiene nada que oponer, en principio, a la propuesta del Sr. El-Erian ni a la del Sr. François, a reserva de que se modifiquen según lo propuesto por el Sr. Padilla Nervo; pero si se aprueba cualquiera de ellas, la gran mayoría de los Estados, cuya legislación no regula en la actualidad el estatuto de sus súbditos que son nombrados agentes diplomáticos de otro Estado, se verán obligados a legislar sobre este punto, y el orador no cree que estén todos muy dispuestos a hacerlo.

48. El Sr. AMADO hace observar que es extraño que en una Comisión encargada de una obra de codificación se haya hablado tan poco de la frecuencia con que se presentan los casos de que se trata y de la práctica existente en esos casos. Por lo que el orador sabe, los casos son rarísimos y opina, con el Sr. Matine-Daftary, que desde el punto de vista del derecho internacional la situación que crean es decididamente anómala.

[4] *Documentos Oficiales de la Asamblea General, primer período de sesiones, primera parte, Resoluciones,* pág. 25.

49. Por ello, es partidario de suprimir todo el párrafo, pero si la Comisión estima que se debe conservar su sustancia, aceptaría la solución del Sr. Verdross, a condición de que se aclare su texto, o las del Sr. François o del Sr. El-Erian, a condición de que se introduzca en ellas la enmienda del Sr. Padilla Nervo (párrafo 43 anterior).

50. El Sr. HSU dice que es cierto que muchos Estados, entre ellos China, guardan recuerdos amargos de la forma en que funcionó el sistema de la extraterritorialidad, o de las capitulaciones, pero opina, con Sir Gerald Fitzmaurice, que estos recuerdos nada tienen que ver con la cuestión discutida. No se trata de colonialismo ni de imperialismo. En la época del Imperio, el Gobierno de China también acostumbraba designar como agentes diplomáticos a súbditos de ciertos Estados en los que tenía acreditadas misiones y conviene subrayar que lo hacía por propia iniciativa, y no a propuesta de esos Estados. Aunque estos casos son cada vez más raros, ello no es razón para que la Comisión no se ocupe de ellos.

51. A su juicio, se puede encontrar una solución a ese problema combinando la propuesta del Sr. Verdross con la del Sr. El-Erian. La Comisión debería decir que, como regla general, el agente diplomático súbdito del Estado en que está acreditada la misión ha de disfrutar de inmunidad para los actos ejecutados en el ejercicio de su misión diplomática, a condición de que ese Estado pueda disponer otra cosa en el momento en que acepta al interesado como agente diplomático del Estado acreditante.

52. El Sr. VERDROSS hace observar que si se acepta el principio de que el agente diplomático súbdito del Estado en que está acreditada la misión no disfrute de inmunidad alguna, las autoridades de dicho Estado podrían, si se vieran obligadas a proceder a su detención, presentar en juicio los documentos diplomáticos de que fuese portador en el momento de ser detenido; no tendría nada de extraño que estos documentos se refiriesen a actos públicos del Estado acreditante, que quedaría sometido a la jurisdicción del Estado en que está acreditada la misión, lo que evidentemente es inaceptable.

53. Aunque, por lo que parece, las autoridades del Imperio Austro-húngaro no tuvieron dificultad alguna en distinguir en tales casos entre los actos ejecutados en el ejercicio de las funciones diplomáticas y los ajenos a ellas, está dispuesto a aceptar cualquier fórmula que salvaguarde la inmunidad para actos públicos pero que deje al Estado en que está acreditada la misión en libertad de decidir si ha de conceder inmunidad para actos privados y en qué medida.

54. El Sr. EDMONDS estima que hay una noción que domina esta cuestión: el desempeño del acto de gobierno. En derecho anglosajón, por lo menos, la doctrina de la inmunidad soberana se aplica aún, en general, tanto al agente del Estado como al Estado mismo. El Estado que envía una misión diplomática al extranjero no hace más que ejercer una función de gobierno en otro territorio. En los Estados Unidos de América, el nacional de este país nombrado, en la forma que sea, miembro de una misión diplomática extranjera — cosa muy excepcional — goza de inmunidad total de jurisdicción penal y civil, excepto quizá para las deudas contraídas antes de su nombramiento.

55. Siempre que se reconozca el derecho del Estado en que está acreditada la misión de oponerse al nombramiento — como lo hace el proyecto ante la Comisión — el orador no ve peligro alguno en el texto del Relator Especial. Sin embargo, no tiene nada que oponer a la enmienda del Sr. Verdross ni a las del Sr. François y del Sr. El-Erian, a condición de que se les añada la modificación propuesta por el Sr. Padilla Nervo.

56. El Sr. BARTOS dice que a petición del Presidente se abstuvo de manifestar su desacuerdo sobre el artículo 4 en el momento en que fué aprobado, pero que no tiene más remedio que hacerlo ahora, toda vez que sus objeciones se refieren también al párrafo que se discute.

57. Durante la discusión del artículo 4, la mayoría de los miembros de la Comisión opinaron que en la actualidad es excepcional que los agentes diplomáticos sean nombrados entre los nacionales del Estado en que está acreditada la misión, cuyo consentimiento es de todos modos necesario antes de que se proceda al nombramiento. En su opinión, esta excepción, que en realidad tiene más bien el carácter de una reliquia histórica, ha de ser tratada de la misma manera como la Comisión decidió tratar otros casos excepcionales, es decir, mencionándolos simplemente en el comentario. El que el consentimiento del Estado en que está acreditada la misión sea necesario no se ha de considerar como la aprobación de una práctica que es contraria a los principios generales del derecho internacional y está fuera de lo habitual; trata solamente de defenderse contra algunos de los abusos a los que la práctica puede dar lugar.

58. La soberanía nacional se ejerce en materia diplomática por medio de personas investidas del carácter de representantes de la nación y seleccionadas entre sus nacionales. Es contrario al concepto moderno del derecho internacional público y del derecho constitucional comparado que alguien disfrute de una situación privilegiada en su propio país por el hecho de representar a otro Estado. Una persona que se encuentre en esa situación no es responsable de lo que hace en su propio país. Ejerciendo en su país una actividad por cuenta y en nombre de otro país, está, por anticipado, exculpado de cualquier deslealtad hacia su propio país y forzosamente habrá de ser desleal si quiere desempeñar a conciencia las obligaciones que tiene con el Estado acreditante. Por más amistosas que sean las relaciones entre los dos Estados, sus intereses son necesariamente divergentes. Como ciudadano, en cambio, está obligado a defender los intereses de su país, y no los del país a cuyo servicio ha entrado.

59. Además, el Estado moderno ejerce su autoridad a través de los representantes del pueblo elegidos o designados. En la actualidad, es casi una regla universal que los cargos públicos de cualquier país estén reservados exclusivamente a los nacionales de ese país. Cuando el Estado acreditante pide a un súbdito del Estado en que está acreditada la misión que actúe como agente diplomático suyo, carece por lo menos de tacto, ya que obliga al interesado a renunciar a la mayor parte de sus derechos cívicos y le coloca en la posición de un extranjero, y aun de un extranjero privilegiado. Privilegiado ha de ser, ya que de otra manera no podría desempeñar convenientemente sus funciones.

60. Los ejemplos citados por el Sr. Ago durante la discusión del artículo 4, los de la Santa Sede, de la Orden de Malta y de la República de San Marino (387a. sesión, párrafo 14), son casos verdaderamente excepcionales que no afectan en realidad a las normas del derecho internacional. Estas normas descansan en la idea de relaciones amistosas entre los pueblos y en la obligación de los diplomáticos extranjeros de mantenerse al margen de los asuntos internos del país ante el cual están acreditados, obligación incompatible con las obligaciones cívicas de los nacionales del país.

61. Esta es la posición teórica copiosamente confirmada por la práctica. En 1925, el ministro de Albania en Belgrado tenía las dos nacionalidades, albanesa y yugoeslava, de forma que antes de tomar posesión de su cargo se vió obligado a renunciar a la nacionalidad yugoeslava. Lo mismo ha sucedido con uno de los actuales embajadores en Belgrado, que había adquirido la nacionalidad yugoeslava en su niñez.

62. También se han dado casos de agentes diplomáticos de los Estados Unidos de América en Belgrado, oriundos de Yugoeslavia, que poseían las dos nacionalidades en el momento de su nombramiento; en virtud de un acuerdo especial recíproco entre los Estados Unidos de América y Yugoeslavia, no se les obligó a renunciar a su nacionalidad yugoeslava, pero se consideró que predominaría su nacionalidad norteamericana siempre que no se estableciesen en el país. Tiene entendido que en ese acuerdo el concepto de "agentes diplomáticos" se refiere no sólo a los jefes de misión, sino a todo el personal diplomático propiamente dicho (es decir, exceptuando solamente al personal administrativo y técnico y a los sirvientes, ya que el problema se plantea para dicho personal diplomático lo mismo que para los embajadores, pues en cualquier momento cualquier agente puede ser llamado a desempeñar las funciones de encargado de negocios *ad interim*.

63. El Sr. YOKOTA estima que pueden aducirse argumentos de peso tanto en pro de la enmienda del Sr. Verdross como de las propuestas por el Sr. François y el Sr. El-Erian. Sugiere que puede encontrarse una salida combinando ambas soluciones, es decir, conservando el texto propuesto por el Sr. Verdross como enunciado del principio general y añadiéndole unas frases como, por ejemplo, "siempre que, en el momento en que acepta que el interesado desempeñe las funciones de agente diplomático del Estado acreditante, el Estado en que esté acreditada la misión tenga el derecho de limitar los privilegios e inmunidades de que gozará".

64. El Sr. FRANÇOIS dice que la única razón por la que se ha opuesto a la enmienda del Sr. Verdross es su temor a que dé lugar a abusos. Está dispuesto a aceptarla siempre que el texto sea más explícito, insertando, por ejemplo, en el texto inglés, la palabra *"legitimate"* antes de *"exercise"*, o siempre que se explique su alcance en el comentario. Desde luego, puede combinarse con su propia enmienda o con la del Sr. El-Erian.

65. No tiene nada que objetar a que se añada la modificación del Sr. Padilla Nervo (párrafo 43 *supra*) a su propia enmienda, pero no cree que en la práctica sea importante. Si un embajador súbdito del Estado en que está acreditada la misión observa una conducta tal que dicho Estado se ve obligado a restringir sus privilegios e inmunidades, pedirá que sea sustituído y, desde luego, tratará de garantizar que su sucesor, si es también uno de sus súbditos, no disfrute de la misma libertad de acción.

66. El Sr. EL-ERIAN está de acuerdo con el Sr. Tunkin en que la disposición que se discute ha de ir fuera del artículo 20 en un lugar que haga que se aplique a toda la rúbrica B de la sección II.

67. No sería necesaria disposición alguna si, en el artículo 4, la Comisión no hubiera insistido en reconocer una práctica verdaderamente rara y cada vez más anticuada. El Sr. García Amador había dicho que, puesto que la práctica existe, aunque es muy rara, no debe dejarse que la regule el derecho interno. Sin embargo, son muchas las cuestiones dejadas al derecho interno; por no citar más que un caso, las inmunidades de que disfrutan los ex jefes de Estado. También se ha mencionado la Convención sobre Privilegios e Inmunidades de las Naciones Unidas; pero, a su juicio, no es posible equiparar la categoría del funcionario internacional, cuyos efectivos e importancia crecen año tras año, al número desdeñable y en constante disminución de los agentes diplomáticos súbditos del Estado en que está acreditada la misión.

68. Pero como la Comisión se ha referido a la práctica en el artículo 4, es necesaria una disposición como la que ahora se estudia. Respecto de las observaciones del Sr. Amado, ya ha tratado de demostrar que la práctica, en los raros casos en que el Estado en que está acreditada la misión consiente que uno de sus súbditos desempeñe el cargo de agente diplomático del Estado acreditante, es que el primero estipule que el interesado sólo gozará de los privilegios e inmunidades que se especifiquen. La enmienda del Sr. Verdross haría eso imposible, por lo que no puede aceptarla, en todo caso en su forma actual.

69. La enmienda que el orador ha presentado está de acuerdo con la práctica corriente, pero para facilitar la discusión, la retira en favor de la del Sr. François, que ha de ser, de todas formas, modificada según lo propuesto por el Sr. Padilla Nervo, para suprimir toda incertidumbre.

70. El Sr. SPIROPOULOS estima que el texto del Sr. Verdross se refiere solamente a los casos en que no haya acuerdo entre el Estado acreditante y el Estado en que está acreditada la misión. Naturalmente, los dos Estados pueden convenir que la persona en cuestión disfrute de una inmunidad más o menos amplia o de ninguna inmunidad; después de todo, es un principio aceptado que la *lex specialis* ha de prevalecer. Para que no haya lugar a dudas podrían quizá añadirse, al comienzo de la enmienda del Sr. Verdross, las siguientes palabras: "Salvo disposición contraria tomada de común acuerdo entre el Estado acreditante y el Estado en que está acreditada la misión".

71. El PRESIDENTE declara terminada la discusión del párrafo 2 del artículo 20, y propone que el Relator Especial, en la próxima sesión, presente a la Comisión un texto revisado.

72. El problema de dónde ha de ir colocada la disposición no es más que una mera cuestión de redacción, pero puede ser decidido con posterioridad.

Queda aprobada la propuesta del Presidente.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.