

**1653.ª SESIÓN**

Lunes 18 de mayo de 1981, a las 15.10 horas

Presidente: Sr. Doudou THIAM

*Miembros presentes:* Sr. Calle y Calle, Sr. Dadzie, Sr. Díaz González, Sr. Francis, Sr. Jagota, Sr. Pinto, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Riphagen, Sr. Šahović, Sr. Sucharitkul, Sr. Tabibi, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sr. Francis Vallat.

**Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes (A/CN.4/331 y Add.1<sup>1</sup>, A/CN.4/340 y Add.1, A/CN.4/343 y Add.1 a 4)**

[Tema 7 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS  
PRESENTADO POR EL RELATOR ESPECIAL

1. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a que presente su tercer informe sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes (A/CN.4/340 y Add.1).

2. El Sr. SUCHARITKUL (Relator Especial) recuerda a la Comisión que en 1978 se estableció un Grupo de Trabajo encargado de examinar, en un informe, la cuestión de los trabajos futuros relativos a las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes<sup>2</sup> y que él mismo presentó en 1979 un informe preliminar<sup>3</sup>. En ambos informes se ha delimitado el tema y se han determinado las fuentes pertinentes y se han examinado además los aspectos generales de las inmunidades jurisdiccionales así como ciertos problemas de comprensión general y de definición. Posteriormente, de conformidad con las instrucciones de la Sexta Comisión de la Asamblea General, el Relator Especial preparó seis proyectos de artículos que fueron presentados en 1980 en su segundo informe (A/CN.4/331 y Add.1). Los primeros cinco artículos constituían la introducción al proyecto, mientras que el sexto enunciaba el primer principio general, el de la inmunidad de los Estados. Los proyectos de artículos 1 y 6 fueron aprobados provisionalmente<sup>4</sup>, en el entendimiento de que la Comisión podría volver a examinarlos más adelante.

3. El Relator Especial agradece a todos los miembros de la Comisión la ayuda y los consejos que le han dado en relación con la preparación de su tercer informe. El Sr. Pinto, en calidad de Presidente de la Comisión en

<sup>1</sup> *Anuario... 1980*, vol. II (primera parte).

<sup>2</sup> Véase *Anuario... 1978*, vol. II (segunda parte), págs. 149 y ss., párrs. 179 y ss.

<sup>3</sup> Véase *Anuario... 1979*, vol. II (primera parte), pág. 233, documento A/CN.4/323.

<sup>4</sup> Véase *Anuario... 1980*, vol. II (segunda parte), pág. 135, párr. 112. Para el texto de los dos artículos aprobados por la Comisión, *ibid.*, págs. 138 y 139.

su 32.º período de sesiones, ha expuesto en la Sexta Comisión de la Asamblea General el carácter delicado de la tarea de la Comisión en su búsqueda de una transacción aceptable. El Sr. Reuter le ha señalado las infinitas complejidades inherentes a la índole misma del tema. El Sr. Ushakov ha hecho una serie de sugerencias positivas, en relación con las cuales los miembros de la Comisión recordarán que, aunque ya se había adoptado una definición de bienes de Estado, se había hecho evidente que la cuestión exigía un examen ulterior. La definición de bienes de Estado en el contexto de la sucesión de Estados no es exactamente la misma que en el contexto de las inmunidades de los Estados y de sus bienes. Posiblemente el criterio que ha de adoptarse al decidir si, en un caso determinado, ha de concederse inmunidad de jurisdicción o, según el caso, de embargo o de ejecución, es si los bienes de que se trata están en posesión del Estado y bajo su control. Sin embargo, tanto la Comisión como la Asamblea General han indicado que la cuestión de los bienes y de la inmunidad de la ejecución podrían tratarse en una etapa posterior.

4. El Sr. Sucharitkul tiene una deuda especial de gratitud hacia Sir Francis Vallat, que le ha proporcionado una guía valiosa en relación con los proyectos de artículos 1 y 6. Quizás la Comisión desee, más adelante, omitir las palabras «cuestiones relativas a» en el proyecto de artículo 1 por ser redundantes, pero estima que sería aconsejable mantenerlas hasta tanto no se haya determinado el alcance del tema de las inmunidades del Estado. En su proyecto de artículo 6<sup>5</sup>, a falta de un término mejor, había empleado los términos «Estado territorial» y «Estado extranjero», pero es sin duda preferible decir simplemente «todo Estado» y «otro Estado»; el término «Estado territorial» puede inducir a error ya que los proyectos de artículos se refieren al Estado del foro y no necesariamente al Estado territorial como tal, y si no se utiliza el término «Estado territorial» no hay necesidad de usar como contrapartida «Estado extranjero».

5. El Presidente planteó una cuestión muy importante, que se examinó también en la Sexta Comisión de la Asamblea General, a saber, si el tema de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados debía tratarse como un principio general de derecho internacional o como una excepción al principio más fundamental de la soberanía territorial. Confía en que la Comisión se pronunciará sobre esa cuestión y que el comentario en el informe reflejará de forma adecuada lo expresado en los debates.

6. Con relación a la cuestión suscitada por el Sr. Tsuruoka en el anterior período de sesiones de la Comisión, referente a que el párrafo 2 del proyecto de artículo 6 quizás no fuera necesario, el orador estima que serviría de enlace con el proyecto de artículo 7 y que, en cierta manera, representa una solución conciliatoria de opiniones divergentes. A ese respecto, el represen-

<sup>5</sup> El texto de los artículos 1 a 6 presentados por el Relator Especial, figura en *Anuario... 1980*, vol. I, pág. 194, 1622.ª sesión, párr. 4, y pág. 198, 1623.ª sesión, párr. 2.

tante del Reino Unido dijo en la Sexta Comisión que si todavía había de establecerse la inmunidad de los Estados como principio de derecho internacional, sería particularmente difícil demostrar una excepción a ese principio<sup>6</sup>. Así, pues, es una cuestión de la carga de la prueba, que puede cambiar según que se considere o no que la inmunidad de los Estados es un principio reconocido.

7. En su segundo informe, el Relator Especial citó la práctica de los Estados, que parecía proporcionar un apoyo abrumador en favor de la existencia de una norma o principio general de la inmunidad de los Estados. Sin embargo, hubo algunas diferencias de opinión en la formulación de ese principio en el proyecto de artículo 6. La mayoría de la Comisión opinó que un Estado gozaba de inmunidad de la jurisdicción de otro Estado, pero ese principio fue criticado por algunos por no ser suficientemente normativo. En consecuencia, ha sido sometido a una frase que lo califica: «conforme a lo dispuesto en los presentes artículos». Sin embargo, hasta ahora el contenido de esos artículos es desconocido.

8. Su tercer informe (A/CN.4/340 y Add.1) contiene otros cinco proyectos de artículos relativos a los principios generales de la inmunidad del Estado que parten de la propuesta establecida en el proyecto de artículo 6: el proyecto de artículo 7, titulado «Reglas de competencia y de inmunidad jurisdiccional» (*ibid.*, párr. 44), y los proyectos de artículos 8, 9, 10 y 11 (*ibid.*, párrs. 58, 71, 81 y 92), que tratan, respectivamente, del consentimiento del Estado, la sumisión voluntaria a la jurisdicción, las reconveniones y la renuncia a la inmunidad.

9. El proyecto de artículo 7 es el corolario del derecho a la inmunidad, previsto en el proyecto de artículo 6, ya que impone un deber a un Estado de abstenerse de ejercer la jurisdicción sobre o contra otro Estado. Tal deber se reconoce en la legislación de muchos países aunque su formulación contiene muchos matices. Por ejemplo, en el párrafo 1 del artículo 86 del Código de Procedimiento Civil de la India se estipula que ningún gobernante de un Estado extranjero puede ser demandado ante un tribunal, excepto con el consentimiento escrito del Gobierno central<sup>7</sup>. El artículo 61, apartado 1, de la ley soviética titulada «Fundamentos de procedimiento civil de la Unión Soviética y las Repúblicas de la Unión, 1961» contiene un precepto análogo, en forma algo diferente, al prever que sólo se autorizará la incoación de una acción contra un Estado extranjero «con el consentimiento de los órganos competentes del Estado interesado»<sup>8</sup>.

10. A ese respecto, se plantea la cuestión de la competencia del tribunal. Si el tribunal al que se acude para

que ejerza la jurisdicción no es competente —en otras palabras, si el asunto no es de la competencia del tribunal según sus propias normas— ese tribunal considera entonces que no se plantea la cuestión de la inmunidad: al no haber jurisdicción, no puede haber inmunidad de jurisdicción. Ambos conceptos —competencia e inmunidad— están relacionados entre sí en la medida en que el tribunal puede inhibirse, ya sea por falta de competencia, ya sea porque el Estado goza de inmunidad.

11. Existen también varios conceptos que están estrechamente relacionados entre sí en virtud del derecho interno de diversos países. Por ejemplo, se ha sugerido recientemente que la inmunidad de soberanía es un aspecto de la doctrina del «hecho del Estado» —entendiéndose por «hecho del Estado» una excepción frente a una acción de daños y perjuicios—. Debe establecerse una clara distinción entre la inmunidad jurisdiccional por la razón de que el demandado sea un Estado soberano —aunque por lo demás el tribunal hubiera sido competente— y otros casos en que el tribunal no tiene competencia, ya sea porque el asunto no corresponde a su jurisdicción territorial o porque la materia no tiene relación de ninguna clase con el tribunal o porque, debido a otra razón, el asunto no puede llevarse ante el tribunal o no puede ser enjuiciado por la autoridad judicial.

12. Cuando se formuló el concepto de la inmunidad jurisdiccional originada en un caso tan clásico como *The schooner «Exchange» c. McFaddon and others* (1812)<sup>9</sup>, concurren dos tipos de soberanía: soberanía territorial y soberanía nacional. Así, pues, la presencia de un Estado en el territorio de otro, en forma, por ejemplo, de presencia de tropas, del soberano en persona, de embajadores o de otros representantes, ha dado lugar a la jurisdicción concurrente. En ese caso, una jurisdicción ha cedido ante otra con el resultado de que ha surgido la inmunidad jurisdiccional. Sin embargo, a medida que la práctica de los Estados se ha desarrollado y que los Estados han comenzado a prescribir los límites de la jurisdicción de sus propios tribunales, parece que ha llegado a ser de aceptación general que el Estado puede tener jurisdicción incluso cuando no se trate de un territorio. Por ejemplo, si existe un acuerdo de someterse a la jurisdicción o un acuerdo sobre la elección de la ley aplicable, el ordenamiento jurídico de algunos Estados les permitirá ejercer jurisdicción —lo que quizá pueda considerarse como jurisdicción extraterritorial— en cuestiones relativas a la nacionalidad, a la jurisdicción sobre una aeronave o una nave espacial y a la jurisdicción en zonas situadas fuera de la soberanía nacional, pero que están comprendidas dentro de la jurisdicción nacional.

13. En la mayoría de los casos, es posible distinguir la falta de competencia por razones distintas de la inmunidad jurisdiccional. Por ejemplo, puede existir algún defecto de forma como la falta de personalidad jurídica o de capacidad para litigar. El Relator Especial se ha re-

<sup>6</sup> Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo quinto período de sesiones, Sexta Comisión*, 51.ª sesión, párr. 17; e *ibid.*, Fascículo del período de sesiones, Corrección.

<sup>7</sup> India, *The Code of Civil Procedure, 1908 (as modified up to the 1st May 1977)*, Ministry of Law, Justice and Company Affairs, pág. 32.

<sup>8</sup> URSS, *Sbornik zakonov SSSR i ukazov Prezidiuma Verjovnojo Soveta SSR 1938-1975* [Compendio de leyes de la URSS y decretos del Presidium del Soviet Supremo de la URSS, 1938-1975], Moscú, *Izvestia Sovetov Deputatov Trudiashijsia SSSR*, 1976, vol. 4, pág. 53.

<sup>9</sup> W. Cranch, *Reports of Cases argued and adjudged in the Supreme Court of the United States*, Nueva York, Banks Law Publishing, 1911, vol. VII, 3.ª ed., pág. 116.

ferido en su tercer informe a un caso que se presentó ante el Tribunal Supremo de Tailandia, en el que se mantuvo que el Gobierno de Tailandia carecía de capacidad para ser demandado en virtud de la legislación tailandesa porque no tenía personalidad jurídica<sup>10</sup>. En algunas jurisdicciones, algunos extranjeros carecen de capacidad para demandar o ser demandados y ello es particularmente cierto en tiempo de guerra.

14. Respecto de la doctrina del «acto de Estado», es importante distinguir entre la imposibilidad de ejercer una acción contra el acto de un gobierno extranjero y la imposibilidad de enjuiciamiento debido a la competencia y a la inmunidad jurisdiccional, ya que, si el tribunal se inhibe por razones de inmunidad jurisdiccional, el defecto puede subsanarse por consentimiento del Estado, por el comportamiento del Estado o por renuncia. Pero si el tribunal declina el fuero por falta de competencia, ni la renuncia ni el consentimiento pueden subsanar ese defecto.

15. Otro elemento en la proposición general de que un Estado tiene el deber de abstenerse de ejercer jurisdicción sobre otro Estado es la falta de jurisdicción obligatoria. Incluso en el caso de la Corte Internacional de Justicia, la jurisdicción no es obligatoria inicialmente. Del mismo modo, en virtud del derecho interno, no debe suponerse que un tribunal nacional de un Estado tiene jurisdicción obligatoria sobre otro Estado; esa cuestión va estrechamente unida al elemento de obligatoriedad: donde no existe consentimiento, no hay obligación; donde existe voluntad, no hay sometimiento.

16. Se ha dicho que no había necesidad de incluir ninguna disposición interpretativa para indicar lo que se quiere decir por «Estado» y, si se acepta esa opinión, quizá deban hacerse algunas referencias a las circunstancias en que un Estado queda implicado en una acción judicial. En consecuencia, en su tercer informe el Relator Especial ha enumerado (A/CN.4/340 y Add.1, párrs. 27 y ss.) algunos actos de los que cabe decir que implican en un procedimiento judicial a un Estado extranjero, tales como las acciones entabladas contra un Estado extranjero, contra un gobierno central o el jefe de un Estado extranjero, contra subdivisiones políticas de un Estado extranjero, y las acciones ejercidas contra órganos, organismos o servicios de un Estado extranjero. También ha hecho de paso referencia a los agentes estatales o representantes de gobiernos extranjeros, incluidos los soberanos, embajadores, agentes diplomáticos, agentes consulares y otro tipo de representantes de gobiernos extranjeros que participen en reuniones, cuyas inmunidades y condición jurídica han sido tratadas en cierta medida en otras convenciones. Existen también procedimientos contra los bienes de Estado o los bienes que se hallan en posesión o bajo control de un Estado extranjero. La práctica de los Estados parece sugerir que un Estado quedaría implicado en un procedimiento si un buque que se hallase en posesión de ese Estado o bajo su control fuese embargado sin haber tenido debidamente en cuenta la clase de actividad a que se destina el buque, con miras a determinar hasta

qué punto goza de inmunidades y en qué medida puede alcanzarle la jurisdicción del tribunal.

17. Por último, el Relator Especial señala que se han presentado dos variantes del párrafo 2 del proyecto de artículo 7 para que sean examinadas por la Comisión. Debe también tenerse en cuenta que los proyectos de artículos 8 a 11 son principalmente de carácter procesal y subsidiarios de la norma principal enunciada en el proyecto de artículo 6.

#### ARTÍCULO 7 (Reglas de competencia e inmunidad jurisdiccional)

18. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el proyecto de artículo 7 (A/CN.4/340 y Add.1, párr. 44), redactado de la manera siguiente:

##### *Artículo 7.—Reglas de competencia e inmunidad jurisdiccional*

1. Todo Estado hará efectiva la inmunidad del Estado conforme a lo dispuesto en el artículo 6 absteniéndose de someter a otro Estado a su jurisdicción, aun cuando en virtud de sus reglas de competencia esté facultado para conocer de un asunto determinado.

##### VARIANTE A

2. Una acción judicial se entenderá dirigida contra otro Estado, se designe o no a éste como parte, siempre que con esa acción se implique de hecho a ese otro Estado.

##### VARIANTE B

2. En particular, un Estado no permitirá que se ejercite una acción judicial contra otro Estado, ni contra ninguno de sus órganos, organismos o entidades que actúen en calidad de autoridad soberana, ni contra uno de sus representantes por actos que éstos hayan realizado en el desempeño de sus funciones oficiales, ni permitirá que se ejercite una acción que tenga por objeto privar a otro Estado de sus bienes o del uso de bienes que estén en su posesión o bajo su control.

19. El Sr. RIPHAGEN dice que, como el detallado y lúcido informe del Relator Especial junto con su exposición preliminar han proporcionado mucha materia de reflexión sobre un tema muy complicado, sólo puede exponer sus primeras impresiones.

20. Una de las características importantes del asunto es la interacción entre los tres «niveles» de las relaciones entre Estados: el nivel intergubernamental o nivel de las relaciones entre soberanos; el nivel de las relaciones entre ordenamientos jurídicos o «jurisdicciones» nacionales; y el nivel del comercio internacional en el sentido amplio del movimiento de mercancías y personas a través de las fronteras nacionales y de la interacción de las reglamentaciones nacional e internacional a la que da lugar la utilización en esta forma del territorio extranjero. La misma interacción, aunque en sentido inverso, se manifiesta en el caso de la norma que prohíbe la utilización por un Estado del territorio de otro para la realización de actos públicos. Los principios recogidos en esa norma y la idea de inmunidad del Estado se basan en el concepto de la igualdad y la separación de los Estados y en uno y otro caso la aplicación del principio puede atenuarse mediante el consentimiento.

<sup>10</sup> Véase A/CN.4/340 y Add.1, nota correspondiente al párrafo 20.

21. En el caso de la inmunidad del Estado, el consentimiento, al igual que la interacción de las relaciones entre Estados, puede adoptar tres formas: el consentimiento expreso del Estado receptor al establecimiento dentro de su territorio de misiones diplomáticas, consulares o de otro tipo de un Estado extranjero; el consentimiento del Estado «que envía», mediante renuncia explícita o implícita a la inmunidad, al ejercicio de la jurisdicción por parte del Estado «receptor»; y el consentimiento que implica el hecho de establecer voluntariamente una relación jurídica regulada por el derecho interno y en pie de igualdad con entidades no estatales. Esta última forma de consentimiento puede manifestarse celebrando un contrato, realizando actos que den lugar a responsabilidad respecto de terceros o incluso adquiriendo lo que suele llamarse personalidad jurídica. Los tres niveles de consentimiento han de tenerse en cuenta al examinar los problemas de la inmunidad del Estado y es de celebrar que el Relator Especial haya avanzado ya en ese sentido.

22. Otros elementos que han de tenerse en cuenta son la jurisdicción y las manifestaciones materiales del Estado. Entre las diversas clases de jurisdicción figuran: la jurisdicción expresada en la fuerza de normas abstractas; la determinación autorizada, en situaciones específicas, de derechos concretos y obligaciones concretas; y el ejercicio del poder de hecho. Las manifestaciones y materiales del Estado comprenden sus representantes o «servicios», su comportamiento y aquellos objetos o bienes de un Estado que pueden estar en el territorio de otro Estado.

23. Dice el orador que al examinar el proyecto de artículo 7 le ha llamado la atención la flexibilidad del método adoptado por el Relator Especial. Esa flexibilidad se manifiesta en los tres elementos del artículo, a saber: el concepto de acción ejercida contra otro Estado, el concepto de implicación de ese Estado y el concepto mismo de «otro Estado». Aunque naturalmente será necesario definir esos conceptos con mayor claridad, por el momento su vaguedad debería facilitar la prosecución del estudio del tema. Puede considerarse que el concepto de procedimiento judicial entraña ya en su base una relación jurídica, normalmente en forma de demanda de reparación. La idea de implicación es lo bastante flexible para tener en cuenta las diversas formas en que un Estado extranjero puede verse envuelto en un procedimiento judicial.

24. Por lo que respecta a la nueva definición de este concepto, el Relator Especial ha señalado ya en su informe la necesidad de aclarar el problema de la inadmisibilidad de acciones contra las subdivisiones políticas y otras entidades del Estado y que, dado que la práctica estatal en la materia dista de ser uniforme, la Comisión tendrá que escoger entre varias opciones. El Relator Especial ha defendido en la variante A del párrafo 2 del artículo 7 que el implicar a otro Estado es una cuestión de hecho. Aunque se encuentra en este caso en el buen camino, probablemente sea necesario calificar jurídicamente de algún modo el tipo de situación en que una acción judicial implica «de hecho» a un Estado ex-

tranjero. Aunque el Relator Especial tiene razón al decir que frecuentemente la jurisprudencia ha considerado que la cuestión importante en este sentido es la posesión o control de los bienes por parte del Estado, más que el nexo jurídico con esos bienes, el orador se pregunta si ese nexo no tiene también alguna importancia. En la variante B, el Relator Especial ha tenido en cuenta que no siempre puede considerarse que otro Estado actúa con la misma calidad respecto de entidades no estatales; algunas veces esas entidades se encuentran bajo su soberanía y otras no. En este último caso, la única posibilidad de establecer un nexo jurídico entre el Estado extranjero y la entidad ha de basarse en la igualdad y ello naturalmente afecta también al problema de la inmunidad del Estado.

25. El Sr. TABIBI elogia el trabajo del Relator Especial, que considera una aportación muy valiosa para el estudio de un tema complejo dentro de lo que puede considerarse como un nuevo campo de derecho internacional. Al examinar esta materia, hay que cuidar de no deslizarse fuera del ámbito del derecho internacional público para entrar en el del derecho internacional privado y no perder de vista en ningún momento el problema sumamente delicado de la soberanía y de la igualdad soberana de los Estados.

26. Un aspecto del tema de especial importancia para él es la protección de los intereses de los Estados, especialmente de los pequeños Estados. Por ejemplo, en tanto que todo Estado tiene derecho a desarrollar sus propios recursos naturales como considere adecuado, en muchos casos los pequeños Estados no pueden hacerlo sin ayuda de las naciones más grandes. El proyecto de artículo ha de salvaguardar los intereses del Estado territorial al igual que los del Estado extranjero en esas situaciones; en la manera de tratar los intereses potencialmente contrapuestos de esos dos Estados hay que proceder con cautela, pero el Relator Especial ha demostrado ya que tiene conciencia de esa necesidad, que sabe encontrar el equilibrio entre los diversos elementos que intervienen y que tiene la intención de inspirarse tanto en la práctica de los Estados como en las decisiones de los tribunales nacionales e internacionales.

27. El Sr. Tabibi enfoca el proyecto de artículo 7 animado de la misma prudencia y el mismo deseo de evitar superposiciones entre el derecho internacional público y el derecho internacional privado con que la Comisión abordó el año anterior la cuestión del alcance del tema. Desde esa perspectiva, el Sr. Tabibi encuentra que el artículo es flexible y que es la secuela lógica del proyecto de artículo 6. Aunque no tiene por el momento una opinión definitiva sobre las variantes del párrafo 2 del artículo 7, el orador considera que la variante A es más sencilla y clara.

28. Sir Francis VALLAT dice que la materia que la Comisión examina debe meditarse mucho y que el Relator Especial ha cumplido manifiestamente esta condición en su ejemplar tercer informe y en la exposición del proyecto del artículo 7. El asunto es, sin embargo, tan complejo que es imposible comentar exhaustiva-

mente dicho artículo mientras no se disponga también de las disposiciones siguientes.

29. Dice el orador que, a su entender, lo que se halla en el centro mismo del pensamiento del Relator Especial en relación con el proyecto de artículo 7 es la distinción entre competencia e inmunidad. Pese a estar plenamente de acuerdo en que la distinción existe, no está seguro de que sea necesariamente acertado sostener que la competencia ha de preceder a la inmunidad. Se ha de reconocer que así es en sentido estrictamente jurídico, ya que, de no haber competencia, no podría suscitarse la cuestión de la inmunidad, pero duda mucho de que ocurra necesariamente así desde el punto de vista práctico y procesal. No es un problema abstracto sino muy real: la primera pregunta que se haría a cualquier abogado que represente a un Estado parte en un litigio ante un tribunal extranjero sería si el Estado, bajo la forma de un representante de su gobierno, debe comparecer en el procedimiento; contestar a esa pregunta sería sumamente difícil si la competencia ha de discutirse en los tribunales del Estado extranjero antes de que se suscite la cuestión de la inmunidad. El orador cree, por consiguiente, que no debe considerarse la competencia y la inmunidad como una «cuestión previa», en el sentido de que el problema de la jurisdicción pueda examinarse ante la Corte Internacional de Justicia, por ejemplo.

30. Hay además, en relación con este punto, una cuestión de orden procesal que Sir Francis Vallat espera también que el Relator Especial estudie a su debido tiempo; se trata de la cuestión de si puede o no exigirse a un Estado que invoca la inmunidad de soberanía que participe en un procedimiento sustanciado ante los tribunales de otro Estado. En muchos casos lo más prudente para el Estado que reivindica la inmunidad es no comparecer, pero esto no siempre es lo más eficaz. El proyecto de artículos puede ofrecer a la Comisión la oportunidad de debatir y, tal vez, incluso de contribuir a resolver un problema que es sumamente difícil.

31. Otra cuestión de procedimiento son las medidas que el poder ejecutivo de un Estado ha de adoptar con respecto a la inmunidad; como bien saben los miembros de la Comisión, en algunos Estados la inmunidad no se concede normalmente sin una decisión del poder ejecutivo o gobierno —como, por ejemplo, en el Reino Unido, la expedición de un certificado del Foreign Office—. La Comisión ha de estudiar, pues, la importante función del Gobierno de un Estado en el que se ejerce la acción judicial de que se trata y su relación con la reivindicación de la inmunidad de soberanía.

32. Otra cuestión, mucho más importante, que a juicio del orador es lo que fundamentalmente ha motivado el estudio del tema por la Comisión, es la de la naturaleza de las actividades de un Estado que invoca la inmunidad de soberanía y las condiciones en que se realizan esas actividades. ¿Debe aplicarse la misma norma, o incluso el mismo principio, a las actividades realizadas por un Estado a través de sus órganos, que en un caso pertenecen directamente a la esfera pública y, en el otro, a la esfera de las actividades que, como las de orden comercial, realizan normalmente las empresas privadas? Recuerda el orador el asunto *Mighell*

c. *Sultan of Johore*<sup>11</sup>, que, a su juicio, hace dudar seriamente de que pueda identificarse en todos los casos a un jefe de Estado con la inmunidad del mismo Estado. ¿Es razonable que en una actividad privada, como la celebración de un contrato de matrimonio, un soberano haya de poder escudarse siempre tras la inmunidad del Estado? Una pretensión de este tipo le parece un abuso terrible del concepto de inmunidad del Estado. Las cuestiones relativas a qué órganos del Estado pueden considerarse como sinónimos, para los efectos de la inmunidad, del Estado a que pertenecen y a qué circunstancias pueden considerarse como tales, deben ser objeto de un estudio a fondo y los resultados de ese estudio influirán en la actitud de la Comisión respecto a los principios recogidos en el proyecto de artículo 7.

33. Queda todavía el muy delicado problema del significado del término «implead». Está de acuerdo en principio con la fórmula utilizada por el Relator Especial en la variante A del párrafo 2 del artículo 7 al indicar que el procedimiento afecte «de hecho» al otro Estado, por cuanto no es necesario que un Estado sea demandado por su nombre para que esté efectivamente implicado en el litigio. Sin embargo, habida cuenta de los últimos litigios de la Corte Internacional de Justicia, el orador considera que la Comisión debe encontrar una redacción más precisa en la que se indique que se entiende que un procedimiento judicial va dirigido «en contra de otro Estado» si están en juego en el asunto los intereses jurídicos del Estado hasta el punto de que se verán jurídicamente afectados por el fallo que en él recaiga.

**Cuestión de los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre dos o más organizaciones internacionales (continuación) (A/CN.4/339 y Add.1 a 5, A/CN.4/341 y Add.1)**

[Tema 3 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS APROBADO  
POR LA COMISIÓN:  
SEGUNDA LECTURA (continuación)

34. El Sr. PINTO señala a la atención de la Comisión el documento ILC (XXXIII)/Conf. Room Doc. 5 en el que ha hecho la lista de las disposiciones del Proyecto de convención sobre el derecho del mar<sup>12</sup> y del Convenio constitutivo del Fondo Común para los Productos Básicos<sup>13</sup> que guardan relación con la cuestión de los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre dos o más organizaciones internacionales. Confía en que el documento facilitará a los

<sup>11</sup> Reino Unido, *The Law Reports of the Incorporated Council of Law Reporting, Queen's Bench Division, 1894*, Londres, vol. I, pág. 149.

<sup>12</sup> «Proyecto de convención sobre el derecho del mar (texto oficioso)» (A/CONF.62/WP.10/Rev.3 y Corr.1 a 3).

<sup>13</sup> *Convenio constitutivo del Fondo Común para los Productos Básicos* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: S.81.II.D.8), pág. 1.

miembros de la Comisión la consulta de estos dos voluminosos e importantes documentos.

*Se levanta la sesión a las 17.40 horas.*

## 1654.ª SESIÓN

*Martes 19 de mayo de 1981, a las 10.05 horas*

*Presidente:* Sr. Doudou THIAM

*Miembros presentes:* Sr. Calle y Calle, Sr. Dadzie, Sr. Díaz González, Sr. Francis, Sr. Jagota, Sr. Pinto, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Riphagen, Sr. Sahović, Sr. Scharitkul, Sr. Tabibi, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sr. Francis Vallat.

### Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes (*continuación*) (A/CN.4/331 y Add.1<sup>1</sup>, A/CN.4/340 y Add.1, A/CN.4/343 y Add.1 a 4)

[Tema 7 del programa]

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

#### ARTÍCULO 7 (Reglas de competencia e inmunidad jurisdiccional)<sup>2</sup> (*continuación*)

1. El Sr. CALLE Y CALLE indica que si bien la cuestión que se examina es delicada en algunos aspectos, reviste, sin embargo, un carácter de extrema urgencia. El concepto de inmunidad como consecuencia de la soberanía es un concepto antiguo que los Estados reconocen y aplican, pero cuya aplicación es cada vez más difícil en el mundo contemporáneo. Actualmente surge una tendencia en favor de los poderes del Estado territorial, que hasta ahora había sido muy respetuoso de la soberanía de los otros Estados en materia de inmunidad, tanto en el caso de jefes de Estado extranjeros, por ejemplo, como en el de bienes de Estados extranjeros. Actualmente los Estados tienen tendencia a someter a su jurisdicción no a otros Estados en cuanto tales sino a situaciones en las que están implicados directa o indirectamente otros Estados.

2. En su tercer informe (A/CN.4/340 y Add.1), el Relator Especial ha intentado enunciar la norma de la inmunidad, fundándose en otra norma general, más fundamental: la de la competencia o de la soberanía territorial. Cabe preguntarse si una norma gene-

ral puede realmente ser más fundamental que otra; quizá sería preferible considerar que una norma precede a la otra. Es evidente que la soberanía territorial lógicamente precede a la inmunidad, ya que no puede haber inmunidad sin soberanía o competencia territorial previa. La soberanía y la competencia constituyen, en cierta forma, el punto de partida, la situación normal, mientras que la inmunidad constituye la excepción. Dentro de los Estados no se plantea la cuestión de la inmunidad. Para que se plantee una cuestión de inmunidad, es necesario que un Estado quede implicado en la esfera de jurisdicción de otro Estado, por la presencia de su soberano, su Jefe de Estado, sus agentes diplomáticos o sus bienes. Puede entonces haber asimilación o no a la situación de los sujetos del Estado en que se encuentran esas personas o bienes. Evidentemente, la presencia de un Estado en la esfera de jurisdicción de otro Estado presupone el respeto de las leyes de este último Estado, al menos hasta un cierto punto.

3. Al comparar los conceptos de competencia y de inmunidad, el Relator Especial ha mencionado la existencia de una norma general de competencia. La noción de competencia, pues, está tomada en su sentido más amplio, incluyendo no sólo el poder jurisdiccional de los tribunales sino también el poder del Estado para actuar de cierta manera y su obligación de abstenerse de ejercer su competencia. Ahí descansa la esencia de la inmunidad. A ese respecto, señala que los artículos que se preparan se relacionan con la idea de competencia judicial; se refieren a la inmunidad jurisdiccional, desde el punto de vista de los tribunales de justicia, con exclusión de todo lo que se refiere a la inmunidad directa u objetiva. El Estado que se abstiene de penetrar en una embajada extranjera respeta una inmunidad objetiva que no necesita establecerse ante los tribunales. Por el contrario, una inmunidad invocada por un Estado ante un tribunal debe examinarse y ser objeto de una decisión de ese tribunal. A ese respecto, el Sr. Calle y Calle hace observar que el mero hecho de la notificación de un Estado a otro Estado de una acción judicial entablada en el primer Estado implica en sí misma que el primer Estado somete al segundo Estado a su jurisdicción.

4. El informe que la Comisión examina ofrece una exposición muy bien ordenada, cuyos diversos elementos son articulados de forma que llevan, paso a paso, al texto del proyecto de artículo 7. Esa disposición se funda en la competencia territorial de los Estados para enunciar la norma según la cual tal competencia no puede ejercerse en determinadas circunstancias. El Relator Especial precisa que no es necesario designar al Estado contra el que se entabla un procedimiento judicial cuando tal acción va dirigida contra las personas, entidades o bienes relacionados con ese Estado. Recientemente se han presentado ante los tribunales de los Estados Unidos de América demandas de indemnización como consecuencia de una muerte ocasionada por el comportamiento de agentes de policía de un Estado extranjero y tal acción se ha dirigido no sólo contra los autores del acto sino también contra el Estado del que eran nacionales.

<sup>1</sup> *Anuario... 1980*, vol. II (primera parte).

<sup>2</sup> Véase el texto en la 1653.ª sesión, párr. 18.