

386a. SESION

Lunes 29 de abril de 1957, a las 15 horas

Presidente: Sr. Jaroslav ZOUREK

Relaciones e inmunidades diplomáticas (A/CN.4/ 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)

ARTÍCULOS 2 Y 3 (continuación) Y ARTÍCULO 4

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a reanudar el examen de los proyectos de artículos a partir del párrafo 2 del artículo 2. Recuerda que el Sr. Yokota propuso que se suprimieran en este párrafo las palabras "y sin tener que explicar los motivos de su decisión" (385a. sesión, párrafo 43). El Relator Especial ha redactado de nuevo la segunda frase del párrafo inspirándose en los debates de la 385a. sesión, y propone el siguiente texto: "En este caso, si no es retirado, el Estado que recibe la misión podrá declarar que sus funciones han terminado".
2. El Sr. TUNKIN dice que, como va a proponer una refundición de los artículos 2, 3 y 4, que tratan de cuestiones afines, confía en que los miembros de la Comisión no se opondrán a que examine estos tres artículos al mismo tiempo.
3. Respecto al artículo 2, propone que el texto quede reducido al párrafo que se aprobó al final de la 385a. sesión. Propone, además, que el párrafo 2 del artículo 2, y los artículos 3 y 4 se sustituyan por los tres artículos siguientes:

"Artículo 3. El Estado que envía la misión tendrá plena libertad para designar los demás funcionarios que hayan de formar parte de ella.

"Artículo 4. El jefe y los demás miembros de la misión podrán ser elegidos entre los súbditos del Estado que recibe la misión, sólo con el consentimiento expreso de dicho Estado.

"Artículo 4 bis. 1. El Estado que recibe la misión podrá declarar en cualquier momento que el jefe o cualquier miembro de la misión ha dejado de ser *persona grata*. En ese caso, la persona de que se trate cesará en sus funciones.

"2. Si el Estado que envía la misión se niega a retirar, o no retira dentro de un plazo razonable al jefe de la misión o a cualquier otro de sus funcionarios cuya retirada haya pedido el Estado que recibe la misión, éste podrá declarar terminadas las funciones de la persona de que se trate como funcionario de la misión."
4. El orador hace observar que, si bien propone que se supriman el párrafo 2 del artículo 2 y una parte del párrafo 1 del artículo 3, ha recogido su contenido en un artículo 4 bis. Lo ha hecho así porque, aunque, a su juicio, es conveniente tratar del nombramiento del jefe de la misión y del de los demás miembros que la componen en artículos distintos, en cambio, para declarar que una persona ha dejado de ser *persona grata* y pedir su retirada lo mismo da que se trate del jefe de la misión o, simplemente, de uno de los miembros que la componen. Cree que el Relator Especial es de la misma opinión.

5. Propone que se suprima el párrafo 2 del artículo 3 porque estima que no es necesario, ya que el artículo 24 trata de la lista de miembros de la misión a propósito de las personas que gozarán de privilegios e inmunidades.

6. Teniendo en cuenta que en el artículo 4 se menciona el nombramiento de súbditos del Estado que recibe la misión como miembros de una misión diplomática extranjera, el Sr. Tunkin opina que quizá sería conveniente tratar también de la cuestión del nombramiento de súbditos de un tercer Estado, o bien suprimir el artículo por completo.

7. Como se observará, su propuesta sigue muy de cerca el proyecto del Relator Especial, con la única diferencia importante de que en ella la materia se presenta de una manera algo distinta y se suprimen las palabras "y sin tener que explicar los motivos de su decisión" y "sin necesidad de explicar el motivo".

8. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, dice que aunque el nombramiento de los súbditos de un tercer Estado es una cuestión que puede plantearse no ha creído necesario referirse a esta eventualidad. Si ha mencionado el nombramiento de súbditos del Estado que recibe la misión como jefes o miembros de misiones extranjeras, sólo ha sido porque, desde el punto de vista de los privilegios e inmunidades, se hallarían en una situación bastante anómala respecto del Estado de que son súbditos. En el fondo, las propuestas del Sr. Tunkin no difieren mucho de su texto y la presentación que propone es, quizá, preferible a la del proyecto; está, desde luego, dispuesto a estudiarla.

9. La única objeción que se puede hacer a la supresión del párrafo 2 del artículo 3 es que no se sabe aún si se mantendrá el párrafo 5 del artículo 24. El artículo 25 trata de las personas que gozan de privilegios e inmunidades, cuestión espinosa que, a juicio del orador, da lugar a ciertas dudas.

10. El PRESIDENTE propone que, en espera de que se distribuya el texto de las enmiendas del Sr. Tunkin, la Comisión estudie su propuesta de suprimir el párrafo 2 del artículo 3.

Así queda acordado.

11. El Sr. FRANÇOIS estima que se debe mantener esta disposición, ya que es muy útil para las autoridades del Estado que recibe la misión, y en particular, para las autoridades fiscales, conocer en detalle la lista de los miembros de las misiones extranjeras. Se puede conservar esta disposición sin prejuzgar cuáles son los miembros de la misión que han de gozar de los privilegios e inmunidades diplomáticos.

12. Sir Gerald FITZMAURICE cree, también, que esta disposición ha de ser mantenida; de todos modos, convendría sustituir las palabras "deberán figurar" por las palabras "figurarán, si las autoridades del Estado que recibe la misión lo piden". Estima que las autoridades del Estado que recibe la misión han de poder disponer de los medios necesarios para saber con certeza quiénes forman parte del personal diplomático de las misiones extranjeras, independientemente de la cuestión, muy distinta, de las personas que han de gozar de privilegios e inmunidades diplomáticos, de la que se trata en el párrafo 5 del artículo 24.

13. El Sr. PAL piensa también que hay que mantener la disposición relativa a la presentación de la lista de los miembros de las misiones diplomáticas extranjeras, aunque sólo sea para poder garantizar su protección.

14. El Sr. AMADO también es partidario de que se mantenga la disposición de que se trata, a condición de que las palabras “que habiten bajo el mismo techo” sean interpretadas ampliamente. Puede suceder que los hijos de un miembro de una misión diplomática vivan temporalmente separados de su familia por estar cursando estudios en una escuela o en una universidad del Estado que recibe la misión, sin que por ello dejen de formar parte integrante de dicha familia.

15. El Sr. KHOMAN cree que el concepto enunciado en el párrafo 2 del artículo 3 podría tratarse en el artículo 24. Pero desde el punto de vista de la presentación, sería mejor que una disposición de esta naturaleza figurase al principio del proyecto.

16. No cree que la expresión “que habiten bajo el mismo techo” sea muy importante, y se pregunta si es necesario conservarla.

17. Está de acuerdo con la enmienda propuesta por Sir Gerald Fitzmaurice.

18. El Sr. BARTOS declara que el párrafo 2 del artículo 3 es muy importante, ya que es esencial saber quiénes tienen derecho a ser considerados miembros de una misión diplomática. Es indispensable también definir la familia de los componentes de la misión. En la actualidad, las esposas y los hijos de los agentes diplomáticos llevan con frecuencia una vida bastante independiente; pueden dedicarse a una ocupación o, cuando se trata de los hijos, participar en las actividades políticas de los estudiantes del Estado que recibe la misión. Desea vivamente que se precise la composición de las misiones y, en particular, el significado que desde este punto de vista tiene la palabra “familia”.

19. El Sr. VERDROSS dice que la cuestión de las personas que han de ser consideradas miembros de una misión diplomática, en particular, cuando se trata de los familiares de los funcionarios, es tan importante y compleja que requiere evidentemente un estudio detenido. Pero, teniendo en cuenta que sólo se plantea en relación con el derecho a gozar de privilegios e inmunidades, sería mejor discutirla al examinar el artículo 24.

20. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, reconoce que la cuestión de las familias de los agentes diplomáticos extranjeros es una de las más difíciles. Ha empleado las palabras “que habiten bajo el mismo techo” para dejar bien sentado que los miembros de la familia han de estar estrechamente unidos al representante diplomático. Los componentes de la familia de un representante diplomático extranjero que lleven una vida relativamente independiente no han de gozar, desde luego, de todos los privilegios e inmunidades de que goza el representante diplomático.

21. No tiene nada que oponer a que se incluya la enmienda propuesta por Sir Gerald Fitzmaurice, que está de acuerdo con el texto del proyecto de la Harvard Law School¹.

22. El Sr. MATINE-DAFTARY no estima oportuno aplazar la discusión del párrafo 2 del artículo 3 hasta que la Comisión examine el artículo 24. Se pregunta por qué razón desea el Relator Especial que los nombres de la servidumbre de los miembros de las misiones figuren en la lista que ha de ser enviada al Estado que recibe la misión. En el Irán se sigue la práctica

de mencionar sólo los nombres de los miembros de la misión, los de sus esposas y los de sus hijos. La expresión “que habiten bajo el mismo techo” no puede interpretarse, evidentemente, *stricto sensu*. Suele ocurrir que un diplomático vive en la ciudad mientras que su familia reside en el campo.

23. Sir Gerald FITZMAURICE acepta, en principio, la expresión “que habiten bajo el mismo techo”, puesto que recoge la noción clásica de que los parientes cercanos de un miembro de una misión que vivan bajo distinto techo no pueden ser considerados como miembros de la familia a los efectos de protección diplomática. Pero, teniendo en cuenta las actuales condiciones de existencia, en las que incluso es frecuente que los embajadores no puedan vivir en el local de su embajada por falta de espacio, sería quizá preferible emplear otra expresión como, por ejemplo, “que forman parte de su hogar”.

24. El Sr. FRANÇOIS dice que mientras no se defina claramente la expresión “miembro de una misión” será difícil comprender el sentido exacto de algunos de los artículos del proyecto. Advierte que el Relator Especial ha empleado dos expresiones diferentes, “miembro de una misión” y “funcionario”; aunque al parecer mantienen la distinción generalmente establecida en la literatura dedicada a esta cuestión entre las personas oficiales, es decir, las que han sido nombradas por el Estado que envía la misión y las personas que no tienen ningún carácter oficial y que están al servicio personal de las primeras, no deja por ello de considerar a las personas de estas dos categorías como miembros de la misión diplomática. En el proyecto de la Harvard Law School se adoptó una clasificación diferente, a saber, “miembros de la misión y sus familias”, “personal administrativo” y “personal doméstico” (*service personnel*).

25. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, dice que ha empleado estos términos deliberadamente, porque quería incluir en la misión no sólo al personal oficial, sino también al personal administrativo y al personal de servicio. No cree necesario mantener las distinciones establecidas en el proyecto de Harvard.

26. El Sr. PAL comparte la opinión del Relator Especial de que es necesario precisar con más detalle cuáles son las personas que constituyen la familia de un miembro de una misión diplomática extranjera, aunque sólo sea a los efectos limitados de la lista de que se trata.

27. Comprende el valor del argumento del Sr. Amado acerca de la insuficiencia de la expresión “que habiten bajo el mismo techo”. Se trata de una cuestión de interpretación. En esta frase no hay nada que impida considerar que viven bajo el mismo techo los familiares de un agente diplomático que viven en una casa que está a su nombre. Es evidente que se necesita una lista de los miembros de las misiones, pero no es indispensable que figuren en ella los nombres de todos los familiares de las personas que componen la misión y que se encuentran temporalmente en el territorio del Estado que la recibe.

28. El Sr. KHOMAN propone que se sustituyan las palabras “familiares que habiten bajo el mismo techo” por las palabras “familiares y la servidumbre” (en inglés: “members of their households”), que reflejan con fidelidad la práctica generalmente seguida con las misiones diplomáticas extranjeras.

¹Harvard Law School, *Research in International Law, I. Diplomatic Privileges and Immunities* (Cambridge, Mass., 1932), págs. 19-25.

29. El Sr. YOKOTA hace observar que el párrafo 2 del artículo 3 está íntimamente relacionado con el derecho a gozar de los privilegios e inmunidades. Esta cuestión se podrá discutir más detenidamente cuando se examine el artículo 24, pero la Comisión se habría de pronunciar por lo menos sobre el principio de esta disposición antes de seguir adelante.

30. El Sr. TUNKIN estima que el problema tiene dos aspectos; la cuestión puramente técnica de la presentación de una lista al Ministerio de Relaciones Exteriores para su información, y la cuestión jurídica del derecho a ser considerado miembro de una misión diplomática. Esta última cuestión es muy importante y compleja, ya que sobre este punto el derecho interno difiere de un país a otro. No cree conveniente discutirla a fondo, puesto que en realidad depende del artículo 24.

31. Teniendo en cuenta que algunos miembros de la Comisión no están dispuestos a suprimir esta disposición, el orador acepta que se mantenga provisionalmente hasta que se haya resuelto la cuestión del derecho a gozar de los privilegios e inmunidades diplomáticos.

32. El Sr. AMADO dice que si hubiera que hacer figurar en la lista a todos los miembros de la familia y a toda la servidumbre de cada uno de los componentes de una misión diplomática, esta lista sería muy larga. Además, no queda muy claro si el jefe de la misión ha de presentar una lista general o si cada uno de los miembros de la misión ha de presentar su propia lista.

33. En lo que respecta a la redacción, el orador propone que se sustituyan las palabras "que habiten bajo el mismo techo y la servidumbre" por las palabras "que dependan de ellos y las personas a su servicio".

34. EL PRESIDENTE dice que, en los reglamentos nacionales relativos a agentes diplomáticos y representantes consulares, la definición de los familiares de las personas que componen las misiones diplomáticas se basa frecuentemente en el concepto de dependencia económica.

35. La Comisión estima, al parecer, que hay que mantener provisionalmente el párrafo 2 del artículo 3 y examinarlo de nuevo cuando se discuta el artículo 24, que trata de las personas que han de gozar de privilegios e inmunidades diplomáticos. Algunas cuestiones de terminología se podrán remitir al comité de redacción, cuando haya sido constituido.

36. El Sr. TUNKIN recuerda su intervención anterior y dice que la elaboración de las definiciones plantea problemas que no son simplemente de redacción.

37. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, contestando al Sr. Amado, dice que, a su juicio, ha de haber una sola lista, que ha de ser remitida bajo la responsabilidad del jefe de la misión.

38. El Sr. BARTOS está de acuerdo con la propuesta del Sr. VERDROSS (párrafo 19 *supra*). La Comisión tendrá que decidir más tarde o más temprano quién tiene derecho a ser considerado miembro de una misión diplomática. Si no está mal informado, el Gobierno de los Estados Unidos de América sigue la práctica de aplicar a los miembros de las familias del personal de una misión diplomática extranjera que tienen un empleo retribuido las leyes americanas ordinarias que rigen el empleo de los extranjeros, aunque no estén sometidos a las disposiciones ordinarias relativas a los visados. Si la Comisión decide conservar la disposición de que se trata en su forma actual, las consecuen-

cias jurídicas de su decisión pueden ser graves. Incluso una lista como la que se propone en el párrafo 2 del artículo 3, destinada simplemente a la información del Ministerio de Relaciones Exteriores, puede tener repercusiones importantes. Puede dar lugar, por ejemplo, a un conflicto de competencias ya que, por lo general, se considera que los extranjeros inscritos en el Ministerio de Relaciones Exteriores no están obligados a inscribirse en los registros de las autoridades locales.

39. El Sr. AMADO dice que es evidente que el proyecto de disposición no satisface por completo a todos los miembros de la Comisión; habría que examinarlo de nuevo cuando se estudie el artículo 24. Si ese párrafo se remitiera al comité de redacción en su forma actual, éste se encontraría ante una serie de problemas sin resolver.

Queda decidido aplazar la continuación del debate sobre el párrafo 2 del artículo 3 hasta que se examine el artículo 24.

40. EL PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el artículo 3 del proyecto del Sr. Tunkin.

41. El Sr. BARTOS dice que accede a que se discutan las enmiendas presentadas por el Sr. Tunkin (párrafo 3 *supra*) a pesar de que aún no se dispone del texto francés, pero no quiere que esto sienta un precedente; pide que se tome nota de ello.

42. El artículo 3 propuesto por el Sr. Tunkin no corresponde exactamente, en dos puntos, a la práctica que actualmente se sigue. En primer lugar, es costumbre establecida — y esta costumbre es anterior a la segunda guerra mundial — que el gobierno que envía la misión comunique al gobierno que la recibe el nombre de las personas que se propone designar para los cargos de agregado naval, militar, o aéreo, y que espere su consentimiento antes de efectuar el nombramiento. En segundo lugar, desde la segunda guerra mundial los Ministerios de Relaciones Exteriores de algunos Estados siguen la práctica de no conceder visado de entrada a ningún miembro de una misión diplomática extranjera hasta que su nombre haya sido comunicado a la Cancillería, que de este modo posee, y en ciertos casos ejerce, el poder de denegarle la entrada en el territorio nacional. Desde luego, esta última costumbre no está de acuerdo con la práctica diplomática tradicional y es muy posible que la Comisión prefiera no reconocerla, pero por lo menos tendría que reconocer la primera, que está bien establecida y que, además, parece bastante justificada si se considera el carácter particular de las funciones de los agregados militares, navales y aéreos.

43. El Sr. PAL hace observar que el texto propuesto por el Sr. Tunkin es una simple refundición del texto del Relator Especial. Si no está de acuerdo con la práctica actual, tampoco lo está este último. En realidad, la aceptación previa del Estado que recibe la misión sólo es necesaria para el jefe de la misión diplomática.

44. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, dice que ni su texto, ni el del Sr. Tunkin, impiden que el Estado que envía la misión pregunte de antemano al Estado que la recibe si está dispuesto a aceptar a una determinada persona para ocupar ciertas categorías de puestos diplomáticos cuyos titulares han de ejercer funciones de carácter especial. De todos modos, si así lo hace, es para evitar la situación embarazosa en que se encontraría si el Estado que recibe la misión declarase que el funcionario de que se trata es *persona non grata*

una vez entrado en funciones. No se puede decir que, cuando así procede, el Estado que envía la misión se ajusta a una norma reconocida de derecho internacional, como cuando pide el *placet* para el jefe de la misión al Estado que la recibe.

45. Sir Gerald FITZMAURICE comparte personalmente el punto de vista del Relator Especial. Cree, no obstante, que la Comisión podría pedir la opinión de algunos especialistas sobre este asunto antes de adoptar una decisión definitiva.

46. Le preocupan un poco los términos categóricos con que el Sr. Tunkin ha formulado el texto que propone para el artículo 3. Una de las ventajas del proyecto del Relator Especial es que el mismo enunciado — “El Estado que envía la misión tendrá plena libertad para designar a los demás funcionarios que hayan de formar parte de ella” — queda inmediatamente atenuada por la mención al derecho del Estado que recibe la misión a declarar, en cualquier momento, que un funcionario es *persona non grata*. En el texto del Sr. Tunkin no hay nada que limite el alcance de esta disposición. Propone, pues, que se agreguen las siguientes palabras al principio del texto propuesto por el Sr. Tunkin: “Con sujeción a lo dispuesto en los artículos 4 *bis* y 5...”

47. El Sr. BARTOS dice que para resolver la dificultad que ha señalado (párrafo 42 *supra*), propone que se añada la siguiente frase al final del texto del artículo 3 propuesto por el Sr. Tunkin:

“El Estado que recibe la misión podrá declarar que se niega a admitir a los funcionarios pertenecientes a ciertas categorías sin haberlos aceptado previamente.”

48. El Sr. GARCIA AMADOR recuerda que el Sr. Bartos ha mencionado ya el caso particular de los agregados militares, navales y aéreos. La enmienda que ahora propone, en la que sólo se habla de “ciertas categorías” de funcionarios de las misiones permitiría que el Estado que recibe la misión subordinase a su aceptación previa el nombramiento de los funcionarios de cualquier categoría. Esto sería absolutamente contrario a la práctica tradicional, y no puede creer que sea éste el propósito del Sr. Bartos.

49. El Sr. BARTOS precisa que ha tomado la expresión “ciertas categorías” del texto del Relator Especial. De todos modos, reconoce que sería tal vez preferible mencionar expresamente a los agregados militares, navales y aéreos por la razón que ha expuesto el Sr. García Amador.

50. El Sr. AMADO dice que el Sr. Bartos ha formulado una observación acertada, pero opina que se podría encontrar una solución mejor. Hace observar que la sección del proyecto que la Comisión está examinando se titula “Las relaciones diplomáticas en general.” A su juicio, la Comisión ha de tratar de decidir a la mayor brevedad posible cuáles son los principales fundamentos del derecho vigente, aplazando por el momento el examen de todas las cuestiones debatibles y el de las disposiciones nuevas.

51. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, cree que se podría resolver la cuestión que ha suscitado el Sr. Bartos añadiendo las palabras “o a admitirlos sin su aceptación previa” a continuación de la segunda frase del artículo 5, que quedaría redactado así: “Podrá negarse a recibir funcionarios de una cierta categoría o a admitirlos sin su aceptación previa.” Reconoce, sin em-

bargo, que esta nueva redacción no resuelve el problema que ha señalado el Sr. García Amador.

52. El Sr. BARTOS dice que puede aceptar, en principio, la propuesta del Relator Especial. La Comisión podría examinarla junto con el artículo 5, y buscar entonces la manera de atender a la objeción del Sr. García Amador.

53. El Sr. VERDROSS apoya la propuesta del Relator Especial, en la que, al parecer, se halla previsto también el caso en que el Estado que recibe la misión no considere aceptable la designación de alguna de las personas que figuren en la lista comunicada a su Ministerio de Relaciones Exteriores y se niegue a admitirla.

Queda acordado examinar más detenidamente la propuesta del Relator Especial (párrafo 51 supra) cuando se proceda al estudio del artículo 5.

54. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, acepta la propuesta de Sir Gerald Fitzmaurice (párrafo 46 *supra*), de añadir las palabras “Con sujeción a lo dispuesto en los artículos 4 *bis* y 5” al principio del texto del artículo 3 propuesto por el Sr. Tunkin.

55. El Sr. TUNKIN dice que, en principio, no tiene nada que oponer a esta propuesta, pero duda de que sea lógica, ya que todos los artículos del proyecto están relacionados entre sí y con igual razón se podrían insertar esas palabras al principio de todos ellos.

56. El Sr. PAL hace observar que la Comisión no puede lógicamente tomar ninguna decisión sobre la propuesta de Sir Gerald Fitzmaurice antes de haber aprobado los artículos que en ella se mencionan. No se puede proceder a la votación sobre el artículo 3 hasta haber determinado el texto de los artículos 4 *bis* y 5.

57. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, propone que este punto se remita al comité de redacción.

Así queda acordado.

58. El Sr. KHOMAN pide que no se someta a votación el texto del artículo 3 propuesto por el Sr. Tunkin hasta después de haber examinado el texto que propone para los artículos 4 y 4 *bis*, y el proyecto de artículo 5 del Relator Especial.

Así queda acordado.

59. El Sr. VERDROSS dice que, en principio, no tiene nada que oponer al texto propuesto por el Sr. Tunkin para el artículo 4. De todos modos, duda de que sea necesario, teniendo en cuenta las disposiciones del artículo 2 y del proyecto de artículo 4 *bis* del Sr. Tunkin. En la actualidad, es muy poco corriente nombrar miembros de una misión diplomática a súbditos del Estado que la recibe.

60. El Sr. EL-ERIAN duda también de la necesidad, e incluso de la conveniencia, de una disposición que sanciona de manera expresa una práctica que en la actualidad se considera completamente excepcional, y con toda razón, si se piensa en la finalidad de las relaciones diplomáticas y en las funciones especiales del jefe de una misión como representante del Estado que la envía. Además, como se desprende de los párrafos 178 a 184 de la memoria de la Secretaría (A/CN.4/98), hay muchos Estados que prohíben a sus súbditos ejercer las funciones de jefe de una misión diplomática extranjera, porque las inmunidades y las relaciones entre el jefe y los otros miembros de la misión que son súbditos del Estado que la envía plantean en ese caso problemas difíciles de resolver.

61. Quizá las dificultades sean menos graves cuando se trata de designar a súbditos del Estado que recibe la misión para ocupar puestos de categoría menos elevada en misiones diplomáticas extranjeras; se podría hacer tal vez una distinción a este respecto.

62. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, dice que su proyecto de artículo 4, en el que se inspira el artículo 4 propuesto por el Sr. Tunkin, se basa en unas disposiciones análogas del proyecto de Harvard² y de la Convención de La Habana.³ La resolución, aprobada en 1929 por el Instituto de Derecho Internacional⁴ según la cual los miembros de una misión diplomática que son súbditos del Estado que la recibe no han de gozar de privilegios e inmunidades diplomáticas, ha admitido la posibilidad de nombrar tal clase de funcionarios.

63. No ve por qué razón hay que dejar de mencionar esta práctica, aunque no sea muy corriente. Si el Estado que envía la misión tiene suficiente confianza en un súbdito del Estado que la recibe, ¿ha de ser la Comisión de Derecho Internacional quien se oponga a que le nombre su representante diplomático? El Estado que recibe la misión tiene, por su parte, toda clase de garantías, ya que su aceptación expresa es un requisito indispensable; si quiere poner ciertas condiciones siempre podrá hacerlo en el curso de las negociaciones anteriores a la aceptación.

64. El Sr. MATINE-DAFTARY comparte la opinión de los Sres. Verdross y El-Erian, especialmente en lo que respecta a los jefes de misión. Según la teoría del "interés de la función" es necesario que los diplomáticos gocen de privilegios e inmunidades para poder desempeñar sus funciones de una manera conveniente; un agente diplomático que no goce de estos privilegios e inmunidades (esto es lo que ocurre con la mayoría de los que son súbditos del Estado que recibe la misión), no podrá, según esta teoría, desempeñar sus funciones convenientemente. Por ello, el orador no puede aceptar que un embajador sea súbdito del Estado que lo recibe.

65. Propone que no se incluya ninguna disposición análoga a la contenida en el proyecto de artículo 4 del Relator Especial o en el del Sr. Tunkin.

Se levanta la sesión a las 18 horas.

387a. SESION

Martes 30 de abril de 1957, a las 9.45 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 (continuación)

ARTÍCULOS 2 A 4 (continuación)

1. EL PRESIDENTE invita a la Comisión a continuar el examen del proyecto de artículo 4 (386a. sesión,

² *Ibid.*

³ Convención relativa a los Funcionarios Diplomáticos, firmada en La Habana el 20 de febrero de 1928. Véase Sociedad de las Naciones, *Treaty Series*, Vol. CLV, 1934-1935, No. 3581.

⁴ Harvard Law School, *op. cit.*, págs. 186 y 187.

párrafo 3) presentado por el Sr. Tunkin, que corresponde al artículo 4 del proyecto del Relator Especial.

2. Sir Gerald FITZMAURICE estima que la práctica que consiste en designar jefe de una misión diplomática a un súbdito del Estado que la recibe puede considerarse como anticuada; pero no cree que la Comisión deba tratar de suprimirla por completo. Además, como ha reconocido el propio Sr. El-Erian, las misiones diplomáticas, por razones de comodidad, tienen aún la costumbre de contratar personal subalterno local, cuando se requiere un buen conocimiento de la lengua, de las condiciones y de las costumbres locales. Como ha señalado el Relator Especial, los intereses del Estado que recibe la misión están completamente protegidos en el texto que ha propuesto, así como en el que ha presentado el Sr. Tunkin. La única consecuencia que tendría la supresión de este artículo, cuando figura una disposición análoga en textos anteriores, sería suscitar algunas dudas sobre la legalidad de una práctica que ningún miembro de la Comisión ha dicho que sea contraria al derecho internacional.

3. El Sr. TUNKIN dice que ha conservado en esencia el artículo 4 del proyecto del Relator Especial para que no se prescindiera de esta cuestión y pueda discutirse la conveniencia de referirse a ella o no. Personalmente, es partidario de la segunda solución, ya que una disposición explícita podría interpretarse en el sentido de que la Comisión aprueba una práctica que, en realidad, no es seguida por la mayor parte de los Estados.

4. El orador no comparte la opinión de Sir Gerald Fitzmaurice de que la supresión del artículo 4 podría dar lugar a dudas. Toda misión diplomática tendría el derecho de contratar localmente a súbditos del Estado de residencia para cargos subalternos. De todos modos, estas personas no gozan ordinariamente de privilegios ni de inmunidades diplomáticas.

5. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, dice que, en principio, está de acuerdo con Sir Gerald Fitzmaurice, pero que no se opondría a la supresión del artículo 4, siempre que se modificase el artículo 5 en el sentido que indicó en la 386a. sesión (párrafo 51), es decir, que se añadiesen las palabras "o a admitirlos sin su aceptación", porque la expresión "funcionarios de una cierta categoría" puede significar funcionarios designados entre los nacionales del Estado de residencia.

6. El Sr. PAL hace observar que el artículo 4 tiene dos aspectos, uno positivo y otro negativo, que es el más importante; el aspecto positivo consiste en la afirmación de que el jefe y los otros miembros de una misión pueden ser designados entre los súbditos del Estado que la recibe; el aspecto negativo consiste en que no se puede hacerlo sin el consentimiento de ese Estado. El sentido exacto de este artículo quedaría precisado si se empleara una redacción negativa, por ejemplo "el jefe y los demás miembros de una misión no podrán ser designados entre los nacionales del Estado que la recibe sin el consentimiento expreso de este Estado". En esta forma, cree que el artículo no debería suscitar objeción alguna.

7. Además, la supresión del artículo no tendría necesariamente como consecuencia que se restringiera la práctica de que se trata; al contrario, podría dar lugar a ciertas dudas sobre si el consentimiento expreso del Estado que recibe la misión es realmente indispensable para que los nacionales de este Estado puedan ser de-