

la inmunidad en un pleito civil, corresponde al juez preguntar a él o a su Gobierno si tiene la intención de invocarla.

51. En su opinión, si, como se ha dicho, las inmunidades las disfruta el Estado, es imposible distinguir entre jurisdicción civil y penal. Un punto que le gustaría quedarse aclarado es si la inmunidad diplomática se asemeja a la inmunidad parlamentaria de manera que, cuando una persona deja de ser agente diplomático, es posible dirigir contra ella una acción basada en un hecho anterior.

52. El PRESIDENTE señala que es preciso distinguir entre los actos realizados en el desempeño de sus funciones diplomáticas y los que no lo sean. En el primer caso, la inmunidad de jurisdicción subsiste aún después del cese de las funciones diplomáticas. El orador dice que esa cuestión será examinada cuando se discuta el artículo 25, que trata de la duración de los privilegios e inmunidades.

53. Sir Gerald FITZMAURICE dice que seguramente, desde un punto de vista puramente lógico, el Sr. Matine-Daftary tiene razón al afirmar que en materia de renuncia a la inmunidad no hay motivo para distinguir entre jurisdicción civil y penal, ya que ambas clases de inmunidad están hasta cierto punto basadas en la misma idea de que los procesos contra los agentes diplomáticos pueden impedir o dificultar el adecuado desempeño de sus funciones. Sin embargo, en la práctica, los Estados establecen una distinción. Por ejemplo, nunca ha oído decir que el tribunal del Estado en que está acreditada la misión ha de pedir una declaración expresa del Gobierno del agente diplomático en que conste la renuncia a su inmunidad en las causas civiles, aunque sea el demandado. En cambio, en lo criminal esa declaración pudiera ser necesaria.

54. Opina, como el Sr. Spiropoulos, que se puede considerar que un agente diplomático que entabla una demanda ante un tribunal civil ha renunciado de antemano a su inmunidad, pero no cree que el tribunal pueda presumir que el agente diplomático ha renunciado a su inmunidad si no la invoca cuando es demandado. Puede ser que no esté enterado de la demanda o que no tenga la posibilidad de invocar su inmunidad. Es una cuestión discutible y su criterio pudiera ser erróneo. Cree, en cambio, que en la práctica existe una distinción entre la jurisdicción penal y la civil cuando se trata de renunciar a la inmunidad.

55. El Sr. MATINE-DAFTARY hace observar que en el artículo 19 de la Convención de La Habana no existe distinción alguna entre la jurisdicción penal y la civil.

56. El PRESIDENTE dice que, como la Comisión parece ser unánime en considerar que la renuncia a la inmunidad es un acto propio del Estado, someterá la primera frase del párrafo 1 a votación, a reserva de que el Comité de Redacción la vuelva a elaborar.

Por 17 votos contra ninguno y 1 abstención queda aprobada la primera frase.

57. El Sr. AGO indica que ha votado a favor de la propuesta en la inteligencia de que se volverá a redactar en sentido positivo, según ha propuesto el Sr. Amado, y de que se suprimirán las palabras "el gobierno de".

58. El Sr. PAL explica que se ha abstenido porque duda de la validez del principio en que se inspira el texto objeto de la votación. Hubiera preferido una redacción

semejante a la del artículo 19 de la Convención de La Habana. Indudablemente, se necesita la sanción del Estado que acredita la misión, pero el problema radica en saber si esa sanción es suficiente. Duda mucho que la renuncia a la inmunidad sea facultad exclusiva del Estado acreditante. Además, el derecho a renunciar a la inmunidad se presenta de manera diferente, ya se invoque antes o después de un incidente cualquiera.

59. Faris Bey EL-KHOURI ha votado a favor de la propuesta, tan sólo a condición de que la renuncia a la inmunidad se limite a una acción determinada. Nada hay en el artículo que limite el alcance o la duración de la renuncia.

60. El PRESIDENTE somete a votación la propuesta del Sr. Tunkin de suprimir la segunda frase del párrafo 1 (párrafo 36, *supra*).

Por 8 votos contra ninguno, y 8 abstenciones, queda aprobada la propuesta.

61. El Sr. AMADO ha votado por la supresión de la frase porque enuncia una verdad evidente.

62. El Sr. BARTOS explica que se ha visto obligado a abstenerse porque suprimiendo sólo la segunda frase no se indica claramente que la declaración de renuncia a la inmunidad no ha de ser hecha necesariamente por el jefe de la misión. Si el Sr. Tunkin hubiese propuesto substituir esta frase por otra que afirmase la necesidad de una declaración categórica del Estado acreditante, aunque sin especificar quién había de hacerla, el orador habría votado a favor de la propuesta.

63. El Sr. KHOMAN se ha abstenido porque considera que es necesaria una declaración categórica como prueba de que se ha renunciado a la inmunidad. Ha observado que muchos juristas son de la misma opinión, entre ellos Sir Cecil Hurst, que afirma que "ha de haber algún acto que los tribunales puedan considerar como la expresión del consentimiento del soberano del país que el diplomático representa".⁴

Se levanta la sesión a las 18.10 horas.

406a. SESION

Martes 28 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 21 (*continuación*)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el párrafo 2 del artículo 21 y señala a su atención la siguiente variante presentada por el Sr. François:

"Si el agente diplomático entabla un proceso, no podrá invocar la inmunidad de jurisdicción para las reconvenções directamente relacionadas con la demanda principal ni para la apelación interpuesta contra el fallo dictado."

⁴*International Law—The Collected Papers of Sir Cecil Hurst* (Londres, Stevens and Sons, Ltd., 1950), pág. 249.

2. Para el Sr. BARTOS, la inmunidad de los agentes diplomáticos en lo penal es absoluta, pero la jurisprudencia lleva a la conclusión casi general de que pueden renunciar de diferentes maneras a su inmunidad frente a la jurisdicción civil. Por ejemplo, la jurisprudencia de los Estados Unidos de América, Francia y el Reino Unido coincide en que si los agentes diplomáticos aceptan la cláusula de competencia de los contratos de arriendo y alquiler renuncian automáticamente a su inmunidad de jurisdicción civil. Por ello, es opuesto al párrafo en cuestión, ya que en muchos casos no es el acto de entablar un proceso lo que impide al agente diplomático invocar su inmunidad, sino el acto anterior de celebrar un contrato.

3. El Sr. MATINE-DAFTARY, insistiendo en lo que dijo anteriormente (405a. sesión, párrafos 50 y 51), estima que si, como él cree, la inmunidad de jurisdicción pertenece al Estado acreditante, no se puede distinguir a este respecto entre jurisdicción civil y penal, y el agente diplomático sólo puede renunciar a su inmunidad con el consentimiento de su Gobierno. Pero en el párrafo no se dice que el proceso sólo se puede entablar con el consentimiento del Estado acreditante. Como cuestión de redacción, no le parece bien que figuren en el texto del Relator Especial las palabras “contra la demanda principal”. Toda reconvencción, para poder ser admitida, ha de estar ligada a la demanda principal.

4. El Sr. SPIROPOULOS duda que la Comisión siga el buen camino. Una vez que ha aprobado, en el párrafo 1, el principio de que la renuncia a la inmunidad ha de emanar en definitiva del Estado acreditante, ha de tener cuidado en no aprobar disposición alguna que parezca estar en contradicción con dicho principio. El párrafo 2 da la impresión de que siempre que un agente diplomático comparezca como demandante ante un tribunal del Estado en que está acreditado, el juez ha de presumir que ha renunciado a su inmunidad de jurisdicción civil. Pero el párrafo 2 puede hacerse concordar con el párrafo 1 si se sobreentiende que el agente diplomático está obligado a obtener el consentimiento de su Gobierno antes de entablar un proceso en el Estado en que está acreditado.

5. El Sr. Bartos, al hablar de los contratos, ha provocado una nueva complicación con la idea de la renuncia a la inmunidad por anticipado. También aquí hay que saber si es necesario el consentimiento del Estado acreditante para que el agente pueda aceptar la cláusula de competencia y si este consentimiento ha de ser mencionado en dicha cláusula.

6. El Sr. PAL dice que la Comisión debe examinar cómo el párrafo 2 armoniza con el principio sentado en el párrafo 1. Según éste, corresponde al Estado acreditante renunciar a la inmunidad. Si por ello se entiende que únicamente el Estado es titular del derecho de inmunidad, resulta difícil explicar por qué cuando un agente diplomático inicia una acción judicial ello puede equivaler a una renuncia a la inmunidad. Desde luego, se puede interpretar el párrafo 1 en el sentido de que establece sencillamente quién puede ejercer el derecho a la renuncia, independientemente de quién sea el titular del derecho de inmunidad. Análogamente, el párrafo 2 puede entenderse como determinando las consecuencias de haber recurrido a la jurisdicción en la forma prevista, sin tener en cuenta las consecuencias lógicas que podrían deducirse en caso de averiguarse cuál es el sujeto del derecho.

7. La Comisión haría bien en aclarar estos asuntos en su comentario al párrafo 1 y en precisar en el correspondiente al párrafo 2 que el derecho, que pertenece al Estado, es ejercido por el agente diplomático. En tal caso, al iniciar una acción judicial, se supone que éste obra con el consentimiento del Estado acreditante y, por consiguiente, con la consecuencia prevista en ese párrafo.

8. Hay dos maneras de reconocer la competencia: entablando un proceso o compareciendo y contestando a una demanda sin invocar inmunidad. En este último caso, y así lo prueba la jurisprudencia, es posible invocar inmunidad incluso posteriormente. No sería conveniente que la Comisión mantenga silencio sobre este aspecto de la cuestión.

9. Sin embargo, el orador no está satisfecho de la forma en que fué aprobado el párrafo 1 y abriga la misma reserva respecto del párrafo 2.

10. El Sr. VERDROSS dice que lo que ha dicho el Sr. Tunkin acerca de la naturaleza de la inmunidad diplomática (405a. sesión, párrafos 32 y siguientes) es exacto. Se trata de un derecho que pertenece al Estado; el agente diplomático no es más que la persona en favor de la cual se ejerce este derecho. Por otra parte, es frecuente que los agentes diplomáticos celebren contratos que implican la aceptación de la jurisdicción civil. En la jurisprudencia abundan los ejemplos de reconvencciones dirigidas contra agentes diplomáticos y de casos en que les han sido impuestas las costas. A su juicio, la única manera de evitar la contradicción aparente entre el principio y la jurisprudencia es considerar al Estado como el sujeto legítimo (*ayant droit*) del derecho de inmunidad, que puede conceder al titular (*titulaire*) la facultad de disponer de él.

11. El Sr. AGO hace observar que la Comisión no debe dejarse impresionar demasiado por el principio de que la inmunidad diplomática es un derecho que pertenece al Estado acreditante. Es cierto que solamente un Estado tiene derecho pedir a otro que respete la inmunidad de sus agentes diplomáticos, pero también es cierto que la inmunidad no es la relativa al Estado sino la relativa al agente diplomático mismo, sobre todo cuando se trata de actos realizados como persona privada.

12. Una vez más, es indispensable no olvidar el alcance exacto de la inmunidad de jurisdicción. Ella no significa que la jurisdicción del Estado ante el cual se acredita la misión no pueda actuar nunca con respecto al agente diplomático, aunque sea éste el actor. La inmunidad le da simplemente el derecho a no ser demandado, es decir, a no verse obligado a comparecer con ese carácter ante los tribunales en una acción judicial incoada contra él. Pero de ninguna manera significa que no pueda constituirse en demandante ante esos mismos tribunales. Tampoco significa que los tribunales no sean nunca competentes para dictar sentencias en casos relativos a los agentes diplomáticos.

13. Además, el que un agente que comparece como demandante no tenga derecho a invocar inmunidad si en el curso del procedimiento ha sido hecho objeto de reconvencciones es no sólo una práctica aceptada, sino también una deducción perfectamente lógica que en modo alguno está en contradicción con el principio.

14. Sir Gerald FITZMAURICE piensa, como el Sr. Ago, que no hay contradicción alguna entre el principio y la práctica. Comparte igualmente sus dudas de que la Comisión haya elegido el buen camino, al me-

nos por lo que se refiere a las causas civiles. Las cauciones criminales son otra cosa. Como nunca son iniciadas por particulares, constituyen en cierto modo un acto del Estado y se puede, por lo tanto, considerar que la inmunidad del agente diplomático pertenece a su Estado y no a él. En cambio, en los procesos civiles la inmunidad del agente diplomático tiene al menos en parte un carácter personal, aunque pueda haber un acuerdo previo entre él y el Estado acreditante sobre su renuncia.

15. La mayoría de las dificultades se deben a que la Comisión, en el párrafo 1, no ha ido al fondo de la cuestión. No es posible interpretar este párrafo en el sentido de que es sólo el Estado quien puede invocar la inmunidad o renunciar a ella. Tan sólo se dice que la inmunidad no se puede invocar si el Estado acreditante ha renunciado a ella.

16. Opina que se ha de insertar un nuevo párrafo, a continuación del párrafo 1, que precise cuándo se puede renunciar a la inmunidad. En ese caso, el párrafo 2 estaría en su lugar como un ejemplo de renuncia a la inmunidad cuando el agente diplomático entabla un proceso.

17. El Sr. AMADO reafirma su convicción de que el agente diplomático disfruta de una inmunidad absoluta. Si renuncia a ella, es sólo porque el Estado acreditante se lo permite. No está de acuerdo con los argumentos del Sr. Ago ni con los de Sir Gerald Fitzmaurice. A este respecto, recuerda la afirmación que se hace en el memorándum de la Secretaría, de que los autores son prácticamente unánimes en reconocer que, aun en el caso de una renuncia válida seguida de un fallo condenatorio, no se pueden tomar medidas de ejecución contra la persona ni contra los bienes del diplomático interesado (A/CN.4/98, párrafo 290).

18. El Sr. YOKOTA, después de recordar la decisión de la Comisión sobre el párrafo 1, dice que la renuncia a la inmunidad puede ser explícita o tácita. El párrafo 2 sería más inteligible si la Comisión introdujese un nuevo párrafo enunciando los casos en que puede presumirse que se ha renunciado tácitamente a la inmunidad.

19. Propone el texto siguiente:

“Se presume que se renuncia a la inmunidad de jurisdicción en los siguientes casos:

a) Si el agente diplomático comparece en una acción incoada contra él y permite que el procedimiento continúe sin alegar su inmunidad;

b) Si el agente diplomático interpone una acción sometida a la competencia del Estado en que está acreditada la misión.”

20. El Sr. LIANG (Secretario de la Comisión) tampoco cree que haya contradicción entre los párrafos 1 y 2, pero por otras razones. Empleando una terminología algo anticuada, se puede considerar al Estado como sujeto del derecho de inmunidad y al agente diplomático como su objeto. Es una práctica aceptada en derecho internacional que el Estado autorice a su agente diplomático a entablar procedimientos y a atenerse a sus consecuencias. Sin embargo, es obligación del jefe de la misión en tales casos advertir a su Gobierno por anticipado y no hacer nada si así se le ordena. La contradicción aparente entre los párrafos quizá no sea más que una cuestión de forma.

21. El Sr. MATINE-DAFTARY, respecto de la inviolabilidad del agente diplomático, piensa lo mismo

que el Sr. Amado. Permitir a un diplomático que renuncie a su inmunidad en asuntos civiles equivaldría a ponerlo al nivel de un hombre de negocios. Por otra parte, no es lógico afirmar que, a causa de su inmunidad, un agente diplomático no puede ser citado como demandado, pero puede actuar como demandante.

22. El Sr. HSU también opina que no hay contradicción entre los dos párrafos. Aunque estima que la inmunidad del agente diplomático es un derecho que pertenece al Estado, observa que la jurisprudencia sostiene que, en ciertos casos, el agente diplomático puede renunciar a su inmunidad.

23. En el párrafo 2 hay que dar por supuesto que siempre que el agente diplomático renuncie a su inmunidad, explícita o tácitamente, lo hace con el consentimiento de su Gobierno.

24. El Sr. TUNKIN recuerda lo que dijo anteriormente sobre el fundamento de la inmunidad diplomática (405a. sesión, párrafos 32 y siguientes). El agente diplomático disfruta de inmunidad como funcionario público y no como persona privada, aunque su inmunidad se extienda a los actos que ejecuta como particular. En consecuencia, no puede disponer a su libre albedrío del derecho de la inmunidad.

25. Quizá sea posible dar con una elaboración jurídica del párrafo 2 que lo haga concordar con el párrafo 1. A este respecto, las observaciones del Sr. Verdross y del Sr. Yokota merecen ser examinadas con atención. Quizá podría modificarse la primera parte del párrafo de modo que dijera:

“Si el agente diplomático entabla un proceso ante un tribunal civil, se considerará que ha renunciado a su inmunidad y no podrá...”

26. El Sr. PAL estima que el derecho de inmunidad pertenece también en parte al agente diplomático y no exclusivamente al Estado. Por ello, no comprende cómo el Estado puede renunciar con un acto unilateral a la inmunidad de su agente. Estaría más de acuerdo con el verdadero principio afirmar que el Gobierno renuncia a la inmunidad con el consentimiento del agente diplomático.

27. Reconoce, sin embargo, que en pura lógica no hay contradicción entre el párrafo 2 y el principio categórico establecido en el párrafo 1, aprobado por la mayoría y que no da al agente diplomático ningún derecho personal a la inmunidad.

28. El Sr. AGO declara que no ha querido decir que el agente diplomático tenga el derecho de renunciar a su inmunidad por propia iniciativa. La renuncia emana siempre del Estado, porque es éste el que renuncia a un derecho internacional que le pertenece. Sin embargo, es absolutamente normal que la renuncia se exprese, en nombre del Estado, por medio del agente diplomático y sobre todo del jefe de misión, que constituyen un órgano del Estado.

29. En cuanto se refiere, en particular, a las reconvenções, quisiera hacer notar que probablemente algunas dificultades provienen de que el párrafo 2 no está colocado en su lugar. En realidad, forma parte de las excepciones a la inmunidad de jurisdicción mencionadas en el párrafo 1 del artículo 20. A este respecto, señala a la atención de la Comisión el artículo 12 de la resolución de 1929 del Instituto de Derecho Internacional,¹

¹Harvard Law School, *Research in International Law, I. Diplomatic Privileges and Immunities* (Cambridge, Mass., 1932), pág. 187.

que menciona las reconvenções junto con las acciones reales entre los actos respecto de los cuales no es posible invocar la inmunidad.

30. Propone insertar el texto correspondiente del Relator Especial, convenientemente modificado, como inciso c) del párrafo 1 del artículo 20.

31. El Sr. EL-ERIAN opina que la inmunidad no pertenece al Estado acreditante ni al agente diplomático, sino a la función diplomática. La práctica seguida desde hace un decenio abona este criterio. Ejemplo de ello es la sección 14 de la Convención sobre Privilegios e Inmunidades de las Naciones Unidas,² que trata de los privilegios e inmunidades de los representantes de los Estados Miembros, así como la sección 20, que trata de los privilegios e inmunidades de los funcionarios. En las secciones 16 y 22 de la Convención sobre los Privilegios e Inmunidades de los Organismos Especializados³ y en los artículos 14 y 23 de la Convención sobre Privilegios e Inmunidades de la Liga de Estados Arabes, aprobada en 1953 por el Consejo de la Liga de Estados Arabes, hay unas disposiciones casi idénticas.

32. Estas convenciones arrojan también luz sobre la práctica seguida respecto de la autoridad que está facultada para renunciar a la inmunidad. Según la Convención sobre Privilegios e Inmunidades de las Naciones Unidas, la inmunidad sólo pueden levantarla los Estados Miembros para sus representantes, el Consejo de Seguridad para el Secretario General, y el Secretario General para los funcionarios. Esta disposición está, por lo tanto, en armonía con el principio de que el Estado acreditante puede levantar la inmunidad del jefe de la misión, pero que el jefe de la misión puede levantar la de sus subordinados.

33. El orador pide encarecidamente a la Comisión que apruebe una disposición en este sentido, para que el artículo 21 esté de acuerdo con la práctica seguida actualmente por los Estados.

34. El PRESIDENTE, hablando en calidad de miembro de la Comisión, señala que, en virtud de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas, los jueces de la Corte Internacional de Justicia gozan de privilegios e inmunidades diplomáticos, pero no los funcionarios de las Naciones Unidas. Estos últimos sólo gozan de los "privilegios e inmunidades necesarios para el ejercicio independiente de sus funciones relativas a la Organización". No se trata, pues, de inmunidades diplomáticas y por esta razón no sería acertado fundar el trabajo de codificación, que ha emprendido la Comisión, en las disposiciones correspondientes de las convenciones que ha mencionado el Sr. El-Erian.

35. El Sr. SPIROPOULOS está completamente de acuerdo con el Presidente. Le ha sorprendido que el debate haya girado en torno al fundamento de la inmunidad diplomática, materia en que existe una abundante literatura y que, a su juicio, está prácticamente agotada. La inmunidad se concede para que el agente diplomático pueda ejercer sus funciones con toda libertad. Cuando se trata de jurisdicción penal, el agente diplomático no puede renunciar por sí mismo a la inmunidad, porque este derecho no le pertenece personalmente sino que pertenece al Estado que representa. La práctica

es menos uniforme cuando se trata de la jurisdicción civil.

36. Propone que se añada una disposición al artículo 21 en la que se establezca que, en los juicios civiles, la renuncia a la inmunidad se presume cuando un agente diplomático comparece como demandado, o cuando se ha interpuesto una reconvencción contra él. En lo penal, la renuncia a la inmunidad no se presume nunca.

37. La única cuestión que queda por decidir es la de si se ha de considerar como definitiva la renuncia explícita o tácita a la inmunidad de jurisdicción civil o si, como parece creer Sir Gerald Fitzmaurice, el Estado acreditante puede intervenir para desautorizar a su agente diplomático.

38. El Sr. KHOMAN dice que, salvo en los casos mencionados en el artículo 20 en que no se puede invocar la inmunidad de jurisdicción civil, cuando un agente diplomático renuncia, tácita o expresamente, a la inmunidad en un asunto civil, es porque en ese caso la inmunidad no es necesaria para el ejercicio de sus funciones. Un agente diplomático puede renunciar a la inmunidad de jurisdicción civil, y el Estado acreditante puede permitirle estar en juicio. Pero el agente diplomático es siempre responsable ante su gobierno, y si a consecuencia de la acción entablada no puede desempeñar adecuadamente sus funciones en el Estado en que está acreditado, el Estado acreditante podrá retirarlo.

39. Comparte la opinión del Sr. Yokota y de Sir Gerald Fitzmaurice de que falta un lazo de unión entre los párrafos 1 y 2. Quizá podría llenarse esta laguna con la propuesta del Sr. Spiropoulos de que se añada una disposición que indique cuándo puede presumirse que se ha renunciado a la inmunidad y cuándo no.

40. Sir Gerald FITZMAURICE está completamente de acuerdo con el Sr. Spiropoulos. Sin duda el Secretario tuvo presentes las mismas consideraciones cuando hizo una distinción entre la renuncia explícita y la renuncia implícita.

41. A su juicio, la actual confusión se debe en parte al hecho de que la Comisión no ha establecido una distinción entre la posición de un agente diplomático ante su gobierno y su posición ante los tribunales del Estado en que está acreditado. Dentro del servicio, es probablemente exacto que un agente diplomático no puede renunciar nunca a la inmunidad sin el consentimiento de su gobierno. Pero esto no significa, en modo alguno, que en los asuntos civiles el tribunal del Estado en que está acreditada la misión esté obligado a asegurarse de que un agente diplomático ha obtenido el consentimiento de su gobierno antes de aceptar la jurisdicción de dicho Estado. Reconoce que la situación es algo diferente en materia penal.

42. Por estas razones, propone que, después de la versión resumida del párrafo 1, cuyo principio fué aprobado en la sesión anterior, se inserte el nuevo párrafo siguiente.

"2. En lo penal, la renuncia deberá ser expresa y la hará el gobierno del país acreditante por la vía correspondiente. En lo civil, la renuncia podrá ser expresa o implícita. Habrá presunción de renuncia implícita cuando el miembro de la misión acepte voluntariamente la jurisdicción del tribunal, ya sea interponiendo una demanda, ya sea compareciendo como demandado sin plantear la cuestión de competencia del tribunal."

² Documentos Oficiales de la Asamblea General, primer período de sesiones, Resoluciones, pág. 26.

³ Ibid., segundo período de sesiones, Resoluciones, págs. 66 y 67.

43. El Sr. SCALLE se extraña de la vacilación que han demostrado la mayoría de los miembros de la Comisión en una materia que está, en verdad, llena de dificultades, pero que seguramente no es nueva y en la que esperaba que se llegaría fácilmente a un acuerdo general.

44. Puede aceptar la adición propuesta por Sir Gerald Fitzmaurice, pero no está de acuerdo en que el proyecto del Relator Especial sea insuficiente. Por el contrario, aunque pueda mejorarse su redacción, su manera de tratar el asunto es muy lógica y se ajusta no sólo a las necesidades de la vida diplomática, sino también a las normas más antiguas de derecho internacional.

45. El principio enunciado en el párrafo 1 está fuera de discusión. Todo el mundo está de acuerdo en que la inmunidad de jurisdicción es una prerrogativa del Estado acreditante y no de sus agentes diplomáticos. También está generalmente admitido y es evidente que el alcance de la inmunidad de jurisdicción difiere según se trate de juicios civiles o de juicios penales.

46. La dificultad parece más bien presentarse en el párrafo 2, pero estima que este párrafo es una contrapartida lógica y necesaria del párrafo 1. No se opone desde luego a que se supriman las últimas palabras "contra la demanda principal", ya que lo esencial de una reconvencción es que esté ligada a la demanda principal, y parece claro que nadie renunciará a la inmunidad para interponer una acción invocando al mismo tiempo la inmunidad frente a lo que no es más que una manera legítima de defenderse contra ella.

47. No puede estar completamente de acuerdo con los que sostienen que, aun en el caso de que un agente diplomático haya aceptado la jurisdicción de los tribunales locales en un juicio civil, el Estado acreditante puede anular su decisión. Entiende que la renuncia de la inmunidad es un acto irrevocable. Los casos en que un agente diplomático comete un error al renunciar a su inmunidad de jurisdicción no difieren, en la relación de causa a efecto, de los casos en que comete una torpeza en otros asuntos, quizá más importantes. En ningún caso las dificultades o el descontento que haya causado a su Gobierno producirán el efecto de subsanar su error. Permitirlo sería contrario al principio de la igualdad de los Estados. En definitiva, el jefe de una misión diplomática personifica al Estado que le acredita y tiene una gran responsabilidad; si comete demasiados errores, este Estado podrá retirarlo, pero sería demasiado fácil que sus actos quedaran sin efecto, simplemente porque proceden de un error de juicio o de una apreciación equivocada de la situación.

48. El Sr. EL-ERIAN se ve obligado a precisar su actitud, en vista de las observaciones que han formulado el Presidente y el Sr. Spiropoulos. Está completamente de acuerdo con el Presidente en que la Comisión no ha de proceder por analogía con lo que sucede con las inmunidades de las organizaciones internacionales, cuando no es natural hacerlo. Es evidente que existe una diferencia entre las inmunidades diplomáticas y las inmunidades de que gozan las organizaciones internacionales, pero si ha citado las disposiciones pertinentes de las convenciones que regulan los privilegios e inmunidades de estas últimas, ha sido como ejemplo de la práctica seguida actualmente por los Estados. En los casos, excepcionales, en que hay un parecido entre las normas por las que se rigen las inmunidades de las organizaciones internacionales y las que regulan las

inmunidades diplomáticas, establecer una analogía entre ellas no es equivocado ni improcedente. En su dictamen de 11 de abril de 1949 sobre la cuestión de la reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas, la Corte Internacional de Justicia, por ejemplo, estableció una analogía similar, diciendo que, en cierta medida, las organizaciones internacionales gozan de una personalidad internacional cuando desempeñan las funciones que les han sido asignadas.⁴

49. Está de acuerdo con el Sr. Spiropoulos en que la labor primordial de la Comisión es la codificación y la evolución progresiva del derecho internacional, y que el desempeño de esta misión no ha de estar ligado al texto de ninguna convención; pero en su obra de codificación está obligada seguramente a prestar atención a las convenciones porque reflejan una parte bastante importante de la práctica seguida por los Estados. El mismo Sr. Spiropoulos ha citado a menudo, por ejemplo, la Convención de La Habana, el proyecto de la Harvard Law School y la resolución de 1929 del Instituto de Derecho Internacional, como base de argumentación.

50. La cuestión que se discute no es puramente académica. Es una cuestión de principio en que se basan muchas de las disposiciones del proyecto de la Comisión. Si la labor de la Comisión se hubiera efectuado en un pasado remoto, sería perfectamente lógico que dedicara la mayor parte de sus esfuerzos a establecer los privilegios e inmunidades diplomáticos sobre una base sólida; pero los privilegios e inmunidades diplomáticos están establecidos y están generalmente reconocidos desde hace muchos años, y si la Comisión ha de aportar alguna contribución a este asunto sólo puede hacerlo, a juicio del orador, tomando un nuevo punto de partida, que esté en armonía con la teoría y con la práctica actual en otras materias. Por este motivo, le interesa tanto que la Comisión aporte el peso de su autoridad a la teoría moderna que funda las inmunidades diplomáticas en el "interés de la función".

51. Pero el orador no insistirá en su propuesta. Quizá no sea necesario formular el principio fundamental, si se encuentra una solución satisfactoria para los problemas que se plantean en la práctica. La única duda que tiene acerca de la propuesta de Sir Gerald Fitzmaurice es si puede considerarse como formulada una renuncia tácita cuando un agente diplomático comparezca como demandado en un juicio civil y no plantee la cuestión de competencia. Estima que, en este caso, sólo hay una excepción reconocida al principio de que la renuncia a un derecho exige una declaración explícita, y es la del otro caso mencionado por Sir Gerald Fitzmaurice, el de un representante diplomático que entabla una demanda.

52. Faris Bey EL-KHOURI estima que la cuestión queda ahora perfectamente clara. Para ayudar a la Comisión a tomar una decisión sobre la única cuestión de principio en que parece no estar de acuerdo, hace observar que un miembro del Parlamento no puede renunciar a las inmunidades de que goza y que sólo el Parlamento de un modo explícito puede levantárselas, ya que es el Parlamento el que está investido de esa prerrogativa y no cada uno de sus miembros. Teniendo en cuenta que hay una indudable analogía entre las inmunidades parlamentarias y las inmunidades diplomáticas, llega a la conclusión de que la renuncia a la inmunidad de jurisdicción de un agente diplomático

⁴ *I.C.J. Reports 1949*, pág. 174.

sólo puede hacerla el Estado acreditante, de una manera expresa y nunca tácitamente.

53. El Sr. AGO considera que la Comisión está llegando al momento en que podría transmitir el artículo al Comité de Redacción. Lo único que tiene que objetar al texto propuesto por Sir Gerald Fitzmaurice (párrafo 42 *supra*), cuya tercera frase es idéntica en el fondo a la enmienda del Sr. Yokota (párrafo 19 anterior), es que siempre se ha entendido que la inmunidad de jurisdicción civil protege a su titular contra las acciones de terceros, y nunca que el interesado no pueda entablar una demanda ante los tribunales. Por consiguiente, la cuestión de la renuncia implícita a la inmunidad no se plantea cuando es el agente diplomático quien inicia la acción, actuando como demandante ante un tribunal del Estado en que está acreditado. No cabe renunciar a una inmunidad que no ha existido nunca.

54. Por el motivo que acaba de exponer podría suprimirse, en el contexto del artículo 21, el párrafo 2 del Relator Especial. La reconvencción habría de ser mencionada en el párrafo 1 del artículo 20, como uno de los casos en que los agentes diplomáticos no gozan de la inmunidad de jurisdicción.

55. El Sr. BARTOS no tiene que formular, en principio, ninguna objeción al texto propuesto por el Sr. Yokota, pero hace observar que, lo mismo que el Relator Especial, no establece ninguna distinción entre los juicios civiles y los juicios criminales; supone que el Sr. Yokota sólo pensaba en los juicios civiles. Además, el texto del Sr. Yokota—como, a este respecto, el texto de Sir Gerald, que el orador prefiere en general—no precisa cuándo se ha de renunciar a la inmunidad o cuándo se ha de invocar. Estima indispensable que esta cuestión ha de quedar definitivamente resuelta antes de que comience el juicio; si el agente diplomático ha renunciado a la inmunidad, su Gobierno no podrá invocarla una vez haya empezado el juicio. Por otra parte, la renuncia puede ser especial y referirse a un juicio determinado, o general, cuando se efectúa antes de que se haya entablado ninguna demanda ante los tribunales.

56. Hay otra cuestión que no se menciona en ninguno de los dos textos, pero que es muy importante en la práctica, y es la de si el tribunal puede presumir que el jefe o el miembro de la misión que ha renunciado a la inmunidad ha sido autorizado por su Gobierno, o por el jefe de la misión respectivamente, o si el tribunal está obligado a averiguarlo antes de iniciar el juicio. Si la Comisión no está de acuerdo sobre esta cuestión, lo único que puede hacer es no mencionarla, pero esta actitud sería lamentable, teniendo en cuenta el desacuerdo y la confusión a que ha dado lugar.

57. El PRESIDENTE, hablando en calidad de miembro de la Comisión, dice que, a su juicio, el Estado acreditante puede anular la renuncia a la inmunidad hecha por uno de sus agentes diplomáticos, no sólo porque es la práctica habitualmente seguida, sino también porque está de acuerdo con el principio fundamental de que la inmunidad se confiere en interés del Estado y no del agente diplomático, y porque hay la posibilidad de que el agente diplomático renuncie a la inmunidad en un caso que no sólo interesa, en realidad, a sus actos privados sino también a las funciones oficiales del Estado acreditante.

58. En cuanto al párrafo 2 del texto del Relator Especial, el Sr. Zourek prefiere la variante propuesta por

el Sr. François. Pero está de acuerdo con el Sr. Ago en que la cuestión de las reconvencciones se ha de mencionar en el artículo que trata de la inmunidad de jurisdicción (artículo 20), como en la resolución aprobada en 1929 por el Instituto de Derecho Internacional.⁵ Estima que es indispensable mantener las palabras “contra la demanda principal”, ya que en algunos países la reconvencción puede referirse a cuestiones completamente distintas.

59. El Sr. EDMONDS opina que la Comisión se ha apartado un poco del principio fundamental. La mayor parte de sus miembros reconocen que las inmunidades diplomáticas se basan en la necesidad de que la misión pueda llevar a cabo los asuntos diplomáticos del Estado acreditante. Tiene entendido que la Comisión ha aprobado el párrafo 1 en la inteligencia de que se redactaría en forma positiva y no en forma negativa, para que quede establecido que sólo puede renunciarse a la inmunidad de jurisdicción con el consentimiento del Estado acreditante. Siendo así, sólo le queda a la Comisión decidir la manera cómo será probado dicho consentimiento para dar satisfacción al tribunal del Estado en que está acreditada la misión.

60. El Sr. AMADO dice que hasta ahora no se ha considerado nunca que un Estado, o que un agente diplomático, en tanto que emanación y personificación de un Estado, pierda la inmunidad por el solo hecho de entablar un proceso. Y no es lógico que un Estado que quiere defender sus intereses ante los tribunales de otro Estado pierda su inmunidad. La Comisión ha de tener presente que si aprobara el texto de Sir Gerald Fitzmaurice introduciría una innovación en el derecho internacional.

61. Sir Gerald FITZMAURICE reconoce que, en rigor, cuando un Estado o una misión diplomática entablan un proceso no hay caso de que renuncien a su inmunidad. Está dispuesto a modificar su texto en este sentido.

62. El Sr. SPIROPOULOS estima que la redacción actual de la propuesta de Sir Gerald Fitzmaurice es más acertada. El agente diplomático que entabla un proceso civil se somete *ipso facto* a la jurisdicción del Estado en que está acreditado, pero el Estado acreditante puede tener motivos graves para oponerse a ello. Es el único que puede renunciar a la inmunidad, y hay ciertamente renuncia implícita a ella.

63. El PRESIDENTE propone que la Comisión vote el nuevo párrafo propuesto por Sir Gerald Fitzmaurice (párrafo 42 *supra*), dejando que el Comité de Redacción lo modifique en la forma que crea conveniente.

64. Quizá no sea necesario poner a votación la enmienda del Sr. Yokota (párrafo 19 *supra*), cuya sustancia, como se ha indicado, es la misma que la de la tercera frase del texto de Sir Gerald.

65. El Sr. YOKOTA está de acuerdo con el Presidente.

66. Faris Bey EL-KHOURI pide que se pongan separadamente a votación la segunda y la tercera frase del texto de Sir Gerald Fitzmaurice.

Por 18 votos contra ninguno, y 1 abstención, queda aprobada la primera frase del texto propuesto por Sir Gerald Fitzmaurice.

⁵ Harvard Law School, *op. cit.*, págs. 186 y 187.

67. El Sr. BARTOS, explicando su voto favorable, dice que no se opone a la primera frase, sino sólo al resto del texto.

Por 17 votos contra ninguno, y 2 abstenciones quedan aprobadas la segunda y la tercera frase del texto propuesto por Sir Gerald Fitzmaurice.

68. El Sr. MATINE-DAFTARY, refiriéndose al párrafo 2 del texto del Relator Especial y a la enmienda del Sr. François (párrafo 1 *supra*) a dicho párrafo, dice que no hay motivo para que se mencione uno solo de los varios incidentes de procedimiento que pueden presentarse durante un juicio — la reconvencción —, y sólo uno de los demás tribunales — el Tribunal de Apelación — a que se puede recurrir antes de que el fallo sea definitivo.

69. El Sr. BARTOS estima que las observaciones del Sr. Matine-Daftary indican que sería prudente que se dejaran de mencionar cuestiones como la de la reconvencción, que, en todo caso, no conciernen a la renuncia, como ha demostrado ya el Sr. AGO.

70. El Sr. AGO dice que, para él, el texto propuesto por el Relator Especial, como el del párrafo 2 del artículo 12 de la resolución de 1929 del Instituto de Derecho Internacional, son preferibles al texto propuesto por el Sr. François, que agrupa dos cuestiones distintas bajo el mismo epígrafe.

71. El PRESIDENTE propone que la Comisión decida, en principio, que figure en el proyecto una disposición sobre las reconvencciones, quedando entendido que el Comité de Redacción estudiará dónde se deberá insertarla y si ha de recurrir otras cuestiones.

Por unanimidad, queda aprobada la propuesta del Presidente.

Se levanta la sesión a las 13.10 horas.

407a. SESION

Miércoles 29 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 21 (continuación)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a seguir examinando el artículo 21, sobre la renuncia a la inmunidad. El único párrafo que aún queda por estudiar es el párrafo 3, que establece un principio, a su juicio, universalmente reconocido.

Queda aprobado en principio el párrafo 3, a reserva de que lo estudie el Comité de Redacción.

ARTÍCULO 22

2. El PRESIDENTE manifiesta que, aunque todos los miembros de la Comisión pueden no estar entera-

mente de acuerdo con lo que el Relator Especial dice en su comentario sobre el fundamento de la exención de impuestos, es decir, que se trata de una inmunidad concedida por cortesía, quizá sí lo estén en que el párrafo 1 constituye un mínimo razonable de exención. Desde luego, hay que tener presente que la exención se concede siempre con carácter de reciprocidad.

3. A su juicio, la cuestión de la forma que hay que dar al proyecto reviste especial importancia a propósito de los artículos 22 y 23, ya que si redacta una convención, la Comisión tendrá, naturalmente, más libertad de acción que si se limita a recoger el derecho reconocido.

4. El Sr. François, que por desgracia sigue indispuerto, ha propuesto suprimir la palabra "extranjero" en el párrafo 1 y todo el párrafo 2.

5. El Sr. TUNKIN recuerda que, al discutir el párrafo 2 del artículo 20, la Comisión consideró en su 403a. sesión la posibilidad de dedicar un artículo a los privilegios e inmunidades de los agentes diplomáticos súbditos del Estado en que están acreditados. Si se realiza este propósito, es evidente que el párrafo 2 de este artículo y la palabra del párrafo 1 del artículo 22 que el Sr. François propone suprimir, son innecesarios. Por ello, estima que la propuesta del Sr. François puede encomendarse al Comité de Redacción.

6. El PRESIDENTE y el Sr. AGO hacen suyas las palabras del Sr. Tunkin.

7. En cambio, Sir Gerald FITZMAURICE hace observar que el párrafo 2 habla especialmente de la remuneración de los servicios del agente diplomático, en otras palabras, de la retribución que recibe del Estado acreditante. A reserva del uso que el Estado en que está acreditada la misión haga del poder discrecional que la mayoría de la Comisión muestra querer concederle en el nuevo artículo sobre los agentes diplomáticos súbditos del Estado en que están acreditados, la supresión del párrafo 2 del artículo 22 podría producir el efecto de quebrantar el principio de que ningún Estado puede fijar impuestos sobre los fondos de otro Estado; probablemente, el Relator Especial ha introducido este párrafo con la intención de salvaguardar este principio. En opinión del orador, el párrafo se ha de conservar, sea cual fuere la decisión que recaiga sobre la disposición que en la actualidad figura en el párrafo 2 del artículo 20.

8. A juicio del Sr. EL-ERIAN, los agentes diplomáticos súbditos del Estado en que están acreditados no han de disfrutar de la exención de impuestos sobre sus sueldos. No se puede considerar esta exención como una de las inmunidades mínimas que algunos miembros de la Comisión han afirmado que han de ser reconocidas a todos los agentes diplomáticos, independientemente de su nacionalidad, para que puedan desempeñar convenientemente sus funciones. Además, si no se gravan sus sueldos los súbditos del Estado en que está acreditada la misión que trabajan en una embajada extranjera estarán en condiciones un tanto privilegiadas respecto de sus compatriotas que sean, por ejemplo, funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores. Por estas importantes razones estima que este caso se ha de considerar como una excepción al principio mencionado por Sir Gerald Fitzmaurice: cosa perfectamente lógica, ya que es excepcional que los agentes diplomáticos sean súbditos del Estado en que están acreditados.