

entender que en ciertos casos (los mencionados en los incisos *a*), *b*) y *c*) del párrafo 1), el agente diplomático debería prestar declaración, aunque no se le pueda obligar a hacerlo.

68. El Sr. TUNKIN dice que hay casos en que un agente diplomático está legalmente obligado a hacer ciertas cosas o a abstenerse de hacerlas. Está obligado, por ejemplo, a no intervenir en los asuntos internos del Estado en que está acreditada la misión. No se le puede aplicar ninguna sanción judicial, pero existe una obligación legal, y el diplomático que no la cumpla podrá ser declarado *persona non grata*. Limitarse a decir que no se lo puede obligar por la fuerza puede dejar sin resolver el problema de la obligación.

69. Con arreglo al derecho internacional vigente, puede decirse que un agente diplomático no tiene ninguna obligación jurídica de dar testimonio.

70. El Sr. AGO opina que las observaciones del Sr. Scelle han contribuido mucho a aclarar la situación. Si es evidente que en ningún caso puede forzarse a un agente diplomático a prestar declaración como testigo, no por eso deja de ser cierto que puede haber casos en que esté obligado a hacerlo, y el Sr. Tunkin tiene razón al decir que deben definirse esos casos. Por lo tanto, el texto actual no es aceptable.

71. El Sr. BARTOŠ dice que hay dos principios en juego : la libertad del diplomático en el desempeño de sus funciones, y el establecimiento de la verdad ante los tribunales. Lo que debe resolverse es cuál de estos dos principios ha de ser más enérgicamente garantizado. En ciertos casos las exigencias de ambos pueden ser satisfechas sin dificultad, y en otros hará falta a veces emplear una forma indirecta de coacción. Pero es muy difícil sostener que un agente diplomático está obligado a declarar como testigo. Puede hacerlo con el consentimiento de su gobierno, pero no puede exigirsele que lo haga.

72. En muchos países, la práctica de pedir a los agentes diplomáticos que presten declaración por escrito es, a su juicio, herencia del derecho canónico, en virtud del cual antiguamente se invitaba a los obispos a declarar por escrito ante los tribunales. Al instaurarse el principio de la igualdad de todos ante la ley, se abolieron los privilegios del clero ; pero en muchos países el Ministerio de Relaciones Exteriores tiene aún la costumbre de comunicar a las misiones diplomáticas que en un juicio determinado el tribunal tendría interés en que declare un miembro de la misión, por escrito o en otra forma.

73. Sin embargo, si se pide a un agente diplomático que declare como testigo en un asunto relacionado con sus funciones oficiales, hay que recordar que sólo puede hacerlo con el consentimiento de su gobierno, así como un funcionario público no puede declarar sin el consentimiento de sus superiores jerárquicos en casos relacionados con sus funciones oficiales. No sería razonable establecer una norma de derecho internacional que

exigiera a los agentes diplomáticos más de lo que se exige a los funcionarios de la administración pública en el derecho interno.

74. El Sr. BARTOŠ manifiesta, para terminar, que si bien se puede pedir al agente diplomático que preste testimonio, es inadmisibles que se le obligue a ello, y que en todos los casos tiene un derecho absoluto a negarse a hacerlo.

75. Al Sr. AMADO no le han convencido los argumentos que tratan de afirmar que un agente diplomático está obligado a prestar declaración como testigo. Está en juego la inmunidad del Estado acreditante y debe respetarse dicha inmunidad, a menos que se renuncie a ella con arreglo a las disposiciones del artículo 25.

76. Prefiere que se conserve el texto actual.

Se levanta la sesión a las 18.05 horas.

460.^a SESION

Martes 10 de junio de 1958, a las 9.45 horas.

Presidente : Sr. Radhabinod PAL

Relaciones e inmunidades diplomáticas (A/3623, A/CN.4/114 y Add. 1 a 6, A/CN.4/116 y Add. 1 y 2, A/CN.4/L.72, A/CN.4/L.75 [continuación]

[Tema 3 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS RELATIVOS A LAS RELACIONES E INMUNIDADES DIPLOMÁTICAS (A/3623, PÁRRAFO 16 ; A/CN.4/116/ADD.1 Y 2)

ARTÍCULO 24 (*continuación*)

Párrafo 2

1. El Sr. EDMONDS hace observar que del párrafo 1 del artículo 24 se infiere claramente que un agente diplomático, además de desempeñar sus funciones oficiales, también puede dedicarse a actividades de carácter privado. Todas las excepciones a su inmunidad de jurisdicción mencionadas en el párrafo 1 se refieren a los casos en que actúa como particular. El párrafo 2 establece que un agente diplomático no está obligado a prestar declaración. Sin embargo, es evidente que la inmunidad no se extiende a los casos en que un agente diplomático ha actuado como particular. Si un agente diplomático no pudiera ser obligado a prestar declaración como testigo en dichos casos, podría sustraerse a las consecuencias de cualquier transacción que hubiese efectuado como particular. Ese sería un estado de cosas muy poco deseable, y por esta razón las excepciones previstas en el párrafo 1 han de valer también para el párrafo 2.

2. El Sr. HSU dice que la discusión plantea dos cuestiones principales : ¿ las excepciones estable-

cidas en el párrafo 1, se han de mencionar también en el párrafo 2? ¿La norma establecida en el párrafo 2, se ha de enunciar en alguna otra forma?

3. Se opone a todo intento de modificar la norma. Se ha sugerido, por ejemplo, que el párrafo diga que un agente diplomático puede negarse a comparecer para declarar como testigo o que no se le puede obligar a que lo haga. Estas dos fórmulas modificarían la norma y establecerían una obligación moral independiente de la obligación jurídica. Es innecesario hacer esta modificación. La inmunidad para la obligación de declarar como testigo es una parte importante de la inmunidad de jurisdicción en general de que goza el agente diplomático y sus efectos son aún de mayor alcance que los de la inmunidad de la jurisdicción penal. Si un Estado acreditante renuncia al derecho que tiene su agente diplomático a la inmunidad de jurisdicción penal, la situación es clara y se adoptarán las medidas del caso para reemplazar a dicho agente diplomático; pero si se renuncia a la inmunidad de prestar declaración, el agente diplomático deberá dejar su trabajo y tendrá tal vez que dejar de desempeñar sus funciones como diplomático; lo mismo ocurriría si participara en un asunto como particular que si participara como funcionario. Por lo tanto, valdría más no tratar de modificar el enunciado del principio fundamental consignado en la disposición redactada en el anterior período de sesiones. En la práctica, agrega el Sr. Hsu, rara vez se plantean dificultades y generalmente los agentes diplomáticos consienten en prestar declaración por escrito cuando no pueden comparecer ante un tribunal. Si un agente diplomático es poco razonable en este punto, el gobierno del Estado en que está acreditada la misión puede siempre adoptar las medidas pertinentes, pero no es necesario indicar un procedimiento especial.

4. Sin oponerse resueltamente al texto revisado de la disposición que presenta el Relator Especial (A/CN.4/116/Add.1), en el cual las excepciones del párrafo 1 se mencionan de nuevo en el párrafo 2, cree que sería mejor evitar toda modificación, porque su efecto sería dificultar la acción de los agentes diplomáticos. Si en el último período de sesiones la Comisión hubiera examinado más a fondo la cuestión de los testimonios, es posible que ni siquiera se hubieran enunciado las excepciones en el párrafo 1. De hacer alguna modificación en el párrafo 2, tal vez lo mejor sería disponer que en casos como los mencionados en los incisos a), b) y c) del párrafo 1, puede pedirse a un agente diplomático que declare como testigo, pero no se lo puede obligar, y el agente diplomático puede negarse a hacerlo.

5. El Sr. LIANG, Secretario de la Comisión, manifiesta que ese párrafo plantea cuestiones interesantes relativas al fundamento de la inmunidad diplomática y a la aplicación de la teoría. Como se indica en el comentario al título II del proyecto (A/3623, párrafo 16) una teoría que parece ganar aceptación es la del « interés de la función ». La inmunidad de que goza un diplo-

mático respecto del deber de prestar declaración está estrechamente unida a sus funciones, en el sentido de que su actuación como testigo le tomaría mucho tiempo.

6. El debate ha mostrado que todo el mundo está de acuerdo en que, si hay una obligación de atestiguar, no se trata de una obligación exigible. Se ha insistido sin embargo, en que existe una obligación jurídica o, por lo menos, moral. El Sr. Liang estima que la obligación moral escapa a la competencia de la Comisión y que sería difícil establecer la obligación jurídica.

7. La teoría de que un diplomático goza de inmunidad frente a toda acción judicial pero no frente al derecho sustantivo, sería difícil de aplicar. Un ciudadano está obligado a declarar como testigo porque ello forma parte de sus deberes civiles, y los extranjeros están sometidos a una obligación análoga en virtud del cuasi deber de fidelidad, pero no hay ninguna doctrina que establezca dicha obligación para un diplomático.

8. La tentativa de establecer un vínculo entre los párrafos 1 y 2 no ha sido coronada por el éxito. Decir que está obligado a prestar declaración como testigo en los casos en que un diplomático ha renunciado a la inmunidad de jurisdicción, que son en realidad casos como los mencionados en los incisos a), b) y c) del párrafo 1, es utilizar un argumento *a fortiori*. Dichos casos son realmente juicios en que el diplomático es parte y no exactamente un testigo. Le conviene, pues, en esos casos someterse a la jurisdicción, porque tanto si es demandante como si es demandado, perderá el juicio si no comparece ante el tribunal. Sin embargo, es discutible que sus declaraciones ante el tribunal, como demandante o demandado, puedan considerarse como testimonio, ya que el término « testimonio » designa las declaraciones de los testigos. En consecuencia, si es necesario establecer que el diplomático tiene la obligación legal de prestar testimonio, debe hacerse por separado y no partiendo de las excepciones mencionadas en los incisos a), b) y c) del párrafo 1.

9. El Sr. ALFARO estima que el debate ha demostrado que muchos miembros de la Comisión opinan que los agentes diplomáticos tienen una obligación moral y hasta jurídica de atestiguar en los casos citados en los incisos a), b) y c) del párrafo 1. Sin embargo, hay unanimidad en que no se puede obligar a los agentes diplomáticos a cumplir dicha obligación, como no se les puede obligar a que cumplan las obligaciones mencionadas en el artículo 33.

10. El Sr. François y el Sr. Scelle han opinado que el párrafo 2 ha de estipular expresamente que los agentes diplomáticos tienen la obligación de atestiguar en los juicios civiles que corresponden a los casos mencionados en los incisos a), b) y c) del párrafo 1. En cambio, el Sr. Bartoš opina que en estos casos hay que reconocer a los tribunales el derecho a pedir a los agentes diplomáticos que presten declaración

como testigos en forma compatible con la dignidad de sus funciones. A fin de salvaguardar el principio básico de la inmunidad del agente diplomático y conciliar las dos opiniones que acaba de recordar, sugeriría esta nueva redacción para el párrafo 2 :

« El agente diplomático no podrá ser obligado a prestar declaración como testigo. Sin embargo, en los incisos a), b) y c) del párrafo 1, los tribunales locales podrán solicitarle que declare como testigo, y si el agente diplomático consintiese, dará su testimonio por escrito o en alguna otra forma que acuerde con el respectivo tribunal. »

11. Si el agente diplomático está dispuesto a prestar declaración, el único problema que se plantea es la forma en que deberá hacerlo. En ciertos casos, comparecer ante el tribunal como testigo sería incompatible con la dignidad y la situación del agente diplomático, quien, por lo tanto, ha de poder dar su testimonio por escrito o en alguna otra forma conveniente.

12. El Sr. VERDROSS observa que el término que se emplea en el párrafo 2 es « obligado ». La Comisión debería precisar qué hay que entender por ese término. Si designa una obligación jurídica, el párrafo ha de indicar en qué consiste dicha obligación. Una obligación sin consecuencias jurídicas no es una obligación jurídica. Por ejemplo, si un agente diplomático no cumple las obligaciones establecidas en el artículo 33, la sanción podrá consistir en que se lo declare *persona non grata*. Pero es evidente que no se podrá adoptar esa medida en el caso de que un agente diplomático se niegue a atestiguar. En consecuencia, conviene con el Sr. Amado en que no existe dicha obligación.

13. El Sr. AMADO dice que está en juego la inmunidad del Estado acreditante. La inmunidad corresponde a dicho Estado y no a la persona del agente diplomático. El equívoco que se ha producido en el actual debate se debe a las excepciones establecidas en el párrafo 1, y el Sr. Amado recuerda que en el último período de sesiones había votado en contra de dichas excepciones.

14. El Sr. YOKOTA precisa que lo que se discute es si un agente diplomático tiene la obligación jurídica de prestar declaración como testigo y no si puede obligársele a cumplirla.

15. Si un agente diplomático es parte en un juicio como los que se mencionan en los incisos a), b) y c) del párrafo 1, está sometido a la jurisdicción civil del Estado en que está acreditada la misión y, por ende, obligado a someterse a las leyes procesales civiles de dicho Estado. Por lo tanto, si con arreglo a ellas se le pide que preste declaración, no puede invocar ninguna razón para negarse a hacerlo.

16. En respuesta al Sr. Verdross, declara que no puede aceptar que el único criterio para saber si una obligación es una obligación jurídica consista en que la respalden sanciones jurídicas. Por ejemplo, un agente diplomático tiene el deber de respetar las leyes y reglamentos del Estado en que está acreditada la misión, y sin embargo no se le puede obligar

a que lo haga ; el recurso que tiene el Estado en que está acreditada la misión, en casos graves de infracción a sus leyes y reglamentos, es declarar inaceptable al agente diplomático interesado y, en los casos menos graves, formular una queja o presentar una protesta.

17. Por lo tanto, apoya la enmienda propuesta por el Relator Especial al párrafo 2.

18. Faris Bey EL-KHOURI dice que, con arreglo al derecho islámico, prestar declaración como testigo es un deber sagrado. Nunca se obliga a un testigo a prestar declaración y no se le cita nunca para que comparezca ante un tribunal, pero la negativa a atestiguar se considera un pecado mortal. Los testigos han de ser presentados por la parte que invoca ese testimonio en apoyo de sus alegaciones.

19. Probablemente el párrafo 2 ha sido incluido en el artículo 24 para salvaguardar la inmunidad del agente diplomático. Sin embargo, esta inmunidad ya está protegida por el artículo 22, cuya redacción es tan clara que es evidente que no se puede aplicar sanción alguna contra un agente diplomático. Por lo tanto, el párrafo 2 es inútil y debería suprimirse. Conservarlo tendría la desventaja de dar la impresión de que se anula toda obligación moral o jurídica del agente diplomático de prestar declaración como testigo.

20. El Sr. TUNKIN dice que la discusión ha mostrado que el sentido que se da a la palabra « evidence » empleada en el texto inglés es muy amplio. Abarca tanto las declaraciones que pueden hacer el demandante o el demandado en apoyo de sus alegaciones como las declaraciones de los testigos. Siendo esto así, la propuesta del Relator Especial podría suscitar una confusión, pues si se agregaran las palabras « salvo en los casos previstos en los incisos a), b) y c) del párrafo 1 », se podrían interpretar en el sentido de que un agente diplomático está obligado a prestar declaración no sólo cuando es parte en la causa, si el asunto es uno de los mencionados en los incisos a), b) y c) del párrafo 1, sino también como testigo en juicios que afecten a otros agentes diplomáticos. La dificultad podría resolverse redactando el texto inglés del párrafo 2 de esta manera : « *A diplomatic agent is not obliged to give evidence as a witness* ».

21. Conviene con el Sr. Yokota en que en dichos casos han de aplicarse las leyes del Estado en que está acreditada la misión, ya que el agente diplomático está sometido a la jurisdicción civil o administrativa de dicho Estado. Sin embargo, en la mayoría de dichos casos no será necesario ejercer presión alguna sobre él para que preste declaración, porque estará interesado en el asunto como demandante o como demandado y sería contrario a sus propios intereses no comparecer ante el tribunal.

22. Por lo tanto, estima que el párrafo 2 debería modificarse en la forma que ha propuesto.

23. Sir Gerald FITZMAURICE subraya que la discusión ha dejado en claro que el párrafo 2 no ha de mencionar las excepciones consignadas en

el párrafo 1. Como ha hecho observar muy pertinentemente el Secretario de la Comisión, en la mayoría de los casos citados en los incisos a), b) y c) de dicho párrafo el agente diplomático será demandante o demandado y se perjudicaría a sí mismo si no compareciera. Por lo tanto, para considerar estos casos no es ni necesario ni conveniente establecer ninguna excepción especial al principio general de que un agente diplomático no está obligado a comparecer como testigo.

24. Hay otro problema mucho más amplio y más difícil: el de si en ciertas circunstancias un agente diplomático está jurídicamente obligado a prestar declaración. Es posible imaginar casos distintos de los indicados en los incisos a), b) y c) del párrafo 1; por ejemplo, si se comete un crimen en la casa del diplomático, o si su automóvil se viera implicado en un accidente en que muere una persona: ¿no tendrá entonces el agente diplomático, al menos, una grave obligación moral de prestar declaración? Podría aducirse que el principio general es que el agente diplomático tiene el deber de respetar las leyes del Estado en que está acreditada la misión y la obligación de prestar declaración en los casos en que no sea incompatible con el desempeño de sus funciones oficiales.

25. Sin embargo, y a pesar de la importancia de esas consideraciones, Sir Gerald Fitzmaurice estima que, todo bien considerado, la opinión del Sr. Amado es la correcta. Un Estado puede tener razones poderosas para desear que su agente diplomático no preste declaración. La sugestión del Sr. Tunkin podría ser aceptable, pero en general estima preferible conservar la redacción del párrafo 2 aprobada en el último período de sesiones. Desde luego sería inoportuno hacer reservas a lo dispuesto en ese párrafo mencionando las excepciones previstas en el párrafo 1, sobre todo porque esos casos sólo constituyen una parte, y la menos importante, del problema en general.

26. El Sr. ŽOUREK dice que sería contrario al derecho internacional obligar a un agente diplomático a declarar como testigo. Cuando sea conveniente que declare, los dos Estados interesados pueden llegar a un acuerdo que le permita hacerlo. La cuestión de la obligación moral está fuera del alcance del proyecto de la Comisión.

27. Obligar a un agente diplomático a que preste declaración sería muy peligroso, pues no se trata de un simple particular sino del representante del Estado acreditante, y si se niega a prestar declaración podrá ser atacado por la prensa o la opinión pública del Estado en que está acreditada la misión. Su negativa puede incluso hacer que se le declare *persona non grata*. Las excepciones del párrafo 1 se refieren a procedimientos en que el agente diplomático es parte interesada, de modo que comparecería como parte y no como testigo. En otras palabras, su situación en esos casos excepcionales es distinta de la de un testigo. A juicio del Sr. Žourek, la inmunidad de jurisdicción significa precisamente que el agente diplomático, aunque tiene el deber estricto de respetar aquellas leyes del Estado en

que está acreditada la misión que establecen normas de fondo (derecho material), no puede quedar sometido a las disposiciones de las leyes de procedimiento del mismo, entre las cuales figuran las referentes a la rendición de testimonio ante las autoridades judiciales y administrativas.

28. El Sr. MATINE-DAFTARY opina que un agente diplomático goza de inmunidad no por su persona, sino por su carácter de representante. Si la Comisión admite excepciones a su inmunidad de jurisdicción cuando realiza una actividad comercial en el Estado en que está acreditada la misión, es en el supuesto de que lo hace como hombre de negocios y no como agente diplomático. Si se admiten esas excepciones, tampoco parecería absurdo que se hicieran excepciones a la norma estricta de que el agente diplomático no puede ser obligado a atestiguar. En otras palabras, o la Comisión admite excepciones o no las admite, y si un agente diplomático puede ser parte en un juicio, ¿por qué no ha de comparecer como testigo? Como dijo el Sr. García Amador en el noveno período de sesiones, existen derechos incompletos, y si existen derechos incompletos, no hay ninguna razón para que no existan también obligaciones incompletas. En consecuencia, apoyará una disposición que permita al agente diplomático declarar como testigo en ciertas circunstancias.

29. Según el Sr. AGO, el problema que plantea el párrafo 2 no tiene nada que ver con las excepciones concretas previstas en el párrafo 1, de modo que no se mejora en modo alguno el texto mencionando esas excepciones. Las cuestiones respecto a las cuales puede plantearse el problema de la declaración revisten una importancia mucho mayor. Desde luego, es exacto sostener que un agente diplomático goza, dentro de ciertos límites, de inmunidad de jurisdicción; pero si eso le exime en cierto modo de la sumisión a las leyes locales de procedimiento, no significa en cambio en modo alguno que no deba cumplir las leyes substantivas del país. Si ha presenciado un crimen, su deber de declarar como testigo no desaparece por el mero hecho de que no se le pueda obligar a comparecer ante el tribunal para prestar declaración.

30. El Sr. FRANÇOIS opina que el derecho de un agente diplomático a negarse a atestiguar no es ilimitado. Desde luego, en ciertos casos el agente diplomático puede tener razones muy fundadas para su negativa; pero si no las tiene, el Estado en que está acreditada la misión tiene el derecho de quejarse al Estado acreditante, y si no recibe satisfacción, puede incluso declarar al diplomático *persona non grata*. En consecuencia, estima que tanto el párrafo 2 inicial como el enmendado van demasiado lejos; la disposición debería ser redactada en términos menos categóricos.

31. El Sr. TUNKIN manifiesta que si se obligara a un agente diplomático a prestar declaración como testigo, desaparecería la distinción entre el simple ciudadano y el agente diplomático y se derrumbaría entonces todo el edificio de las inmunidades diplomáticas.

32. El Sr. VERDROSS sostiene que el agente diplomático ha de respetar necesariamente las leyes del Estado en que está acreditada la misión, pues si no lo hace se le puede declarar *persona non grata* y podría incluso incurrir en una pena si volviera al territorio de dicho Estado una vez terminada su misión de agente diplomático. En cambio, la negativa de un agente diplomático a prestar declaración como testigo no puede ser objeto de sanción alguna, puesto que la inmunidad general de jurisdicción de que goza en el Estado en que está acreditada la misión se extiende a la prestación de declaración. Le parece bien el texto modificado por el Relator Especial.

33. El Sr. LIANG, Secretario de la Comisión, se refiere, como ejemplo, a las disposiciones legislativas que rigen el testimonio de los agentes diplomáticos en Austria y Colombia¹. En ambos países, en los casos en que se pide a los agentes diplomáticos que comparezcan como testigos, se sigue un procedimiento complejo. Sin embargo, ninguna de esas dos legislaciones establece que el agente diplomático está jurídicamente obligado a prestar declaración, y a ese respecto son análogas a ellas las legislaciones de otros países.

34. Sir Gerald FITZMAURICE dice que de los ejemplos citados por el Secretario se infiere que un agente diplomático no está sometido a la obligación formal de prestar declaración como testigo o, por lo menos, que no se le puede obligar a prestar declaración del mismo modo que a un simple particular, ciudadano del Estado en que está acreditada la misión. De ello hay que deducir que puede negarse a prestar declaración.

35. Durante el noveno período de sesiones, la disposición que luego se convirtió en el artículo 33 fué objeto de un prolongado debate que se refirió, en particular, a la cuestión de si convenía que el agente diplomático estuviera sometido a las leyes del Estado en que está acreditada la misión. La Comisión entendió que el diplomático tenía el deber de respetarlas en general, pero que no estaba sometido a todas ellas. Tampoco podía obligársele a declarar como testigo, ya que en esos casos se trataría, como se ha señalado, de una cuestión más de derecho procesal que de derecho sustantivo, de modo que, a pesar de lo dicho por el Sr. Ago, es difícil afirmar que el agente diplomático tenga el deber de atestiguar. Podría sin embargo atenuarse la redacción del párrafo 2, y Sir Gerald Fitzmaurice propone que diga: «El agente diplomático no estará obligado a comparecer como testigo» o «El agente diplomático puede negarse a prestar declaración como testigo». Se opone a la propuesta de mencionar cualquier obligación fundamental de declarar.

36. El Sr. AMADO dice que un agente diplomático que presencie un crimen, muy difícilmente se

negará a atestiguar; pero que la cuestión esencial es que no se le puede obligar a hacerlo.

37. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, dice que en vista de los argumentos expuestos durante el debate, retira su propuesta de enmendar el párrafo 2 (A/CN.4/116/Add.1).

38. A su juicio, el párrafo 2, tal como fué redactado en el último período de sesiones, significa que no puede obligarse a un agente diplomático a prestar declaración como testigo. Sin embargo, ha de utilizar con cautela ese privilegio, pues la cuestión es delicada y es evidente que aquí entra en juego la colaboración entre la misión diplomática y las autoridades del Estado en que está acreditada. Es evidente que si un agente diplomático presencia un crimen, prestará declaración; pero para ello no es necesario que comparezca ante un tribunal. Tal vez el Comité de Redacción podría modificar el texto teniendo en cuenta las opiniones que se han formulado.

39. El Sr. AGO piensa como Sir Gerald Fitzmaurice que podría modificarse el texto en sentido restrictivo. Podría decir, por ejemplo: «Un agente diplomático estará exento de las normas de procedimiento referentes al testimonio», o, como ha sugerido Sir Gerald: «Un agente diplomático no estará obligado a comparecer como testigo». De todos modos, la redacción definitiva podría encomendarse al Comité de Redacción.

40. El PRESIDENTE dice que como el Relator Especial ha retirado su enmienda y el párrafo ha sido discutido a fondo, propone someterlo a votación, a reserva de las modificaciones que pueda sugerir el Comité de Redacción.

41. Como no hay objeción, el Presidente pone a votación el párrafo 2 del artículo 24, tal como fué redactado en el noveno período de sesiones, a reserva de modificaciones de redacción.

Por 12 votos contra ninguno, y 4 abstenciones, queda aprobado el párrafo 2.

42. El Sr. ALFARO explica que al votar el párrafo 2 entendió que la palabra «obligado» significa «forzado», según la interpretación que ha dado el Relator Especial.

43. El Sr. EDMONDS votó en favor de que se conserve el párrafo 2, entendiendo que las enmiendas que proponga el Comité de Redacción permitirán reconocer las excepciones hechas en el párrafo 1.

44. El Sr. BARTOŠ explica que ha votado en favor del párrafo 2 porque entiende que significa que la inmunidad excluye el testimonio prestado sin consentimiento del Gobierno del agente diplomático.

Párrafo 3

45. En respuesta a una pregunta del Sr. YOKOTA, el Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, manifiesta que la referencia que se hace en el párrafo 3 a las medidas de ejecución en los casos previstos en el párrafo 1 comprende evidentemente tanto las medidas administrativas como las judiciales.

¹ *Laws and Regulations regarding Diplomatic and Consular Privileges and Immunities* (Publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 58.V.3), págs. 14 y 15 (Austria) y págs. 64 y 65 (Colombia).

46. El PRESIDENTE pone a votación el párrafo 3 del artículo 24, tal como ha sido redactado en el noveno período de sesiones.

Por unanimidad queda aprobado el párrafo 3.

Párrafo 4

47. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, presenta su enmienda (A/CN.4/116/Add.1) y dice que se basa en una observación del Gobierno de los Países Bajos (A/CN.4/114/Add.1). La propuesta del Gobierno de Luxemburgo debería ser examinada más tarde, cuando se discuta la cuestión de un párrafo adicional. Los Gobiernos de Suiza (*ibid.*), Estados Unidos (*ibid.*), Finlandia (A/CN.4/114/Add.2) y China (A/CN.4/114/Add.4) han propuesto suprimir la última frase del párrafo (el Gobierno de China propone suprimir todo el párrafo). El Sr. Sandström no ha propuesto suprimir la última frase porque le parece que si el proyecto de articulado se incluyera en una convención, la disposición armonizaría con el concepto de la colaboración entre el Estado acreditante y el Estado en que está acreditada la misión.

48. El Sr. EDMONDS sostiene que únicamente la primera frase del párrafo 4, que termina con las palabras « Estado acreditante », entra en el campo del derecho internacional. No corresponde a la Comisión decidir cuál será el tribunal competente en el Estado acreditante. Por lo tanto, propone suprimir la segunda parte de la primera frase y toda la segunda frase.

49. Sir Gerald FITZMAURICE está de acuerdo con el Sr. Edmonds. No se puede tener la certeza de que el Estado acreditante estará dispuesto a ejercer su jurisdicción en todos los casos, pues ésta es una cuestión de derecho interno. Puede ocurrir, por ejemplo, que un tribunal del Estado acreditante decida que un diplomático de ese Estado está domiciliado en el Estado donde está acreditada la misión o tiene en él su residencia, y en este caso el Estado acreditante no ejercería su jurisdicción.

50. Si, como ha propuesto el Relator Especial, se suprime la última parte de la primera frase, de lo que quedará del texto se desprenderá que el Estado acreditante tendrá siempre jurisdicción sobre el agente diplomático. Como no es siempre así, opina que sólo debería conservarse la primera parte de la primera frase y suprimir el resto del párrafo.

51. El Sr. HSU está de acuerdo con los dos oradores que le han precedido. Bastaría mantener las primeras cuatro líneas del párrafo 4 a fin de recordar a los agentes diplomáticos que no pueden eludir las consecuencias de sus actos si obran incorrectamente y recordar a los gobiernos que han de imponer sanciones a esa conducta.

52. El Sr. FRANÇOIS se pronuncia en favor del texto actual del párrafo 4, con ciertos cambios de redacción. La última parte de la primera frase debería conservarse, pues la posibilidad de que un agente diplomático sea llevado ante los tribunales

de su país se ha de determinar « con arreglo al derecho de dicho Estado », es decir del Estado acreditante. Al aprobar esta disposición en su último período de sesiones, la Comisión quiso indicar que los agentes diplomáticos no deben ser juzgados por todos los delitos, sino únicamente por los que reconoce la legislación del Estado acreditante.

53. La disposición de la segunda frase, relativa a la designación del tribunal competente, se incluyó para ayudar a ciertos Estados, como los Países Bajos, cuyas leyes orgánicas no dicen cuál será el tribunal competente *ratione loci* para juzgar a los agentes diplomáticos residentes en el extranjero. No está de acuerdo con el Sr. Edmonds en que la Comisión no es competente para tratar la cuestión, ni en que la cuestión escapa al derecho internacional. Varios autores, entre ellos von Liszt, consideran que el principio de que el tribunal competente ha de ser el de la sede del Gobierno del Estado acreditante, forma parte del derecho internacional vigente. En todo caso, el deber de la Comisión es facilitar el desarrollo progresivo del derecho internacional tanto como su codificación. Conviene advertir además que la disposición contiene una limitación útil con las palabras « a menos que su legislación designe otro tribunal ».

54. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, señala que por tener ciertas dudas respecto a la segunda parte del párrafo 4, sugirió que se indicase simplemente en el comentario que, si se concertaba una convención sobre esta materia, las partes deberían comprometerse, como Estados acreditantes, a designar un tribunal competente para juzgar a los agentes diplomáticos residentes en el extranjero.

55. El Sr. TUNKIN recuerda que durante el largo debate de que fué objeto este párrafo en el noveno período de sesiones, se manifestaron muchas dudas a su respecto². Como un diplomático no está evidentemente exento de la jurisdicción de su propio Estado, no tiene ninguna importancia que la primera parte de la primera frase figure o no en el proyecto. El resto del párrafo es en cierto modo una innovación, y conviene con el Sr. Edmonds y con Sir Gerald Fitzmaurice en que es dudoso que la Comisión deba ir tan lejos. Algunos Estados podrían oponerse a este párrafo porque, si lo aceptaran, se obligarían a revisar su legislación nacional.

56. El PRESIDENTE somete a votación la propuesta de suprimir la segunda frase del párrafo 4.

Por 10 votos contra 3, y 4 abstenciones, queda aprobada la propuesta.

57. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, retira su propuesta de suprimir la última parte de la primera frase del párrafo 4.

² *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1957, Vol. I (Publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 1957.V.5, Vol. 1, 404.ª sesión, párr. 29 y siguientes; 405.ª sesión, párrs. 1 a 15; 408.ª sesión, párrs. 37 a 48.

58. El PRESIDENTE hace observar que también el Sr. Edmonds ha propuesto suprimir esa frase.

59. El Sr. ŽOUREK piensa que quizá el Sr. Edmonds estaría dispuesto a modificar su actitud. Ahora que se ha suprimido la segunda frase, bien se podría conservar la segunda parte de la primera frase.

60. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que la versión actual de la primera frase contiene, hasta cierto punto, una repetición innecesaria: las personas sometidas a la jurisdicción de un Estado están siempre sometidas a dicha jurisdicción con arreglo al derecho de dicho Estado.

61. El Sr. EDMONDS conviene en que la segunda parte de la primera frase es superflua. Preferiría que el párrafo se limitara estrictamente a la cuestión de la inmunidad de jurisdicción.

62. El Sr. TUNKIN recuerda que la cláusula que ahora se discute fué en un principio propuesta por él³ como reserva necesaria a la disposición adicional propuesta por el Sr. François⁴ en virtud de la cual «el agente diplomático está sometido a los tribunales del Estado acreditante». Ahora que la disposición se ha redactado de otra manera, la frase subsidiaria agrega muy poco a lo que ya se ha dicho.

63. El PRESIDENTE pone a votación la propuesta de suprimir las palabras «a la que sigue sometido con arreglo al derecho de dicho Estado».

Por 11 votos contra 2, y 4 abstenciones, queda aprobada la propuesta.

Por unanimidad, queda aprobado el párrafo 4 con las enmiendas introducidas.

Por unanimidad, queda aprobado el artículo 24 en su totalidad, con las enmiendas introducidas.

ARTÍCULO 25

64. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, señala las observaciones de los Gobiernos de Suiza, Estados Unidos de América, Luxemburgo, Suecia, el Reino Unido, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (A/CN.4/116) e Italia (A/CN.4/114/Add.3), así como sus propias conclusiones (A/CN.4/116). Salvo una referencia a los procedimientos administrativos (A/CN.4/116/Add.1) que se hace en los párrafos 3 y 4 para tener en cuenta una observación del Gobierno de la URSS, no propone ningún otro cambio en el artículo que aprobó la Comisión en su noveno período de sesiones.

65. El Sr. AGO hace observar que en cuanto respecta a la renuncia a la inmunidad, en el artículo 25 se establece una doble distinción entre el procedimiento penal y el procedimiento civil. En primer término, en el procedimiento penal la renuncia a la inmunidad ha de ser siempre expresa,

en tanto que en el procedimiento civil ella puede ser expresa o tácita. La segunda diferencia, menos clara que la primera, consiste en que en el procedimiento penal la renuncia ha de emanar siempre del gobierno del Estado acreditante. Ahora bien, en su forma actual el texto da la impresión de que ha de ser en todo caso el gobierno del Estado acreditante el que manifieste la decisión de renunciar a la inmunidad. Esta disposición, bastante lógica cuando se refiere a la renuncia a la inmunidad del jefe de la misión, resulta excesiva cuando se trata de los demás miembros de la misión. En general, el Sr. Ago considera acertada la propuesta del Gobierno de Italia (A/CN.4/114/Add.3), pero preferiría que la adición propuesta se hiciera en el párrafo 2 y no en el párrafo 1.

66. El Sr. VERDROSS está de acuerdo con el Sr. Ago.

67. El Sr. ALFARO apoya también al Sr. Ago. Es esencial precisar claramente de qué modo el Estado acreditante renunciará a la inmunidad de sus agentes diplomáticos. Los párrafos 1 y 2 parecen indicar que dicha renuncia ha de emanar siempre del Ministerio de Relaciones Exteriores del Estado acreditante. Pero hay una diferencia entre los casos que afectan al jefe de la misión y los que afectan a los demás miembros de ella. También en las circunstancias a que se refiere el párrafo 3, debería hacerse una distinción entre la situación del jefe de la misión y la de un miembro de su personal. A juicio del Sr. Alfaro convendría modificar el artículo para que distinguiera claramente cada uno de los casos que pueden presentarse. Por lo tanto, apoya la propuesta del Sr. Ago.

68. Sir Gerald FITZMAURICE está de acuerdo con los demás oradores y propone que en el párrafo 1 se supriman las palabras «el Estado acreditante». Así enmendado, el párrafo no haría más que enunciar el principio, mientras que los párrafos 2 y 3 tratarían de la forma de hacer la renuncia. En realidad, el párrafo 3 no ofrece dificultades. Luego de un largo debate en su anterior período de sesiones, la Comisión llegó a la conclusión de que éste era el único modo de tratar el problema⁵. En cambio, al tratarse del párrafo 2, algunos miembros, sin oponerse al principio, expresaron dudas sobre su redacción. La propuesta del Sr. Ago resolvería desde luego la dificultad, porque hay que suponer que cuando el jefe de la misión renuncia a la inmunidad de uno de sus miembros, lo hace con la autorización de su Gobierno. La propuesta allanaría así la objeción formulada por el Gobierno de los Estados Unidos de América.

69. El Sr. AMADO dice que antes de oír la sugerencia de Sir Gerald Fitzmaurice había estado a punto de proponer una enmienda al agregado propuesto por el Gobierno de Italia. No le gusta la frase «El jefe de la misión podrá renunciar directamente a la inmunidad», ya que podría

³ *Ibid.*, 404.^a sesión, párr. 40.

⁴ *Ibid.*, párr. 29.

⁵ *Ibid.*, 405.^a sesión, párrs. 21 a 55, y siguientes; 420.^a sesión, párr. 54.

interpretarse que la decisión sólo incumbe al jefe de la misión. Preferiría el texto siguiente : « La renuncia a la inmunidad de jurisdicción de los miembros del personal de una misión podrá emanar del jefe de la misión ».

70. El Sr. TUNKIN no ve la razón de suprimir las palabras « el Estado acreditante ». Si se las suprime, no quedará claro que sólo el Estado acreditante puede tomar la decisión de renunciar a la inmunidad. Conviene recordar que la cuestión de la renuncia a la inmunidad por parte del Gobierno fué largamente discutida durante el anterior período de sesiones, especialmente en el Comité de Redacción, y que la Comisión decidió finalmente que era más acertado no indicar si la comunicación debía hacerla el Primer Ministro, el Ministerio de Relaciones Exteriores o el Embajador. Un punto que ha de quedar perfectamente claro es que los privilegios e inmunidades no van unidos a la persona del agente diplomático y que éste solo goza de ellos en su calidad de miembro de una misión. Siendo así, está de acuerdo con el Sr. Amado en que la redacción de la propuesta de Italia no es acertada.

71. En el párrafo 2 convendría precisar que la decisión de renunciar a la inmunidad y la notificación de esta decisión son siempre actos oficiales del Gobierno ; que el Gobierno delegue o no esta facultad en su embajador para que éste decida en ciertos casos, es una cuestión que atañe únicamente al Estado interesado. La cuestión del modo de transmitir la comunicación no tiene interés. De todos modos, el párrafo no significa ciertamente que el jefe de la misión no esté calificado para transmitir la decisión de su Gobierno al Gobierno del Estado ante el cual está acreditado. Preferiría que el artículo 25 quedara tal como está, sujeto al cambio de redacción propuesto por el Relator Especial.

72. El Sr. AGO está de acuerdo con el Sr. Amado en que la propuesta del Gobierno de Italia podría redactarse en otra forma. Podría encargarse al Comité de Redacción el cuidado de buscar la forma más adecuada.

73. No está de acuerdo con el Sr. Tunkin en que, según la actual redacción del párrafo 2, el embajador de un Gobierno puede manifestar la decisión de renunciar a la inmunidad de un agente subalterno. El párrafo establece expresamente que la renuncia ha de emanar del Gobierno del Estado acreditante. Pero el embajador es una emanación del Estado ; no forma nunca parte del Gobierno.

74. El Sr. ALFARO dice que el Sr. Ago ha expuesto claramente la cuestión que él había planteado antes, a saber, que en virtud del texto del artículo 25 la renuncia a la inmunidad no puede emanar del jefe de la misión. El texto ha de ser, pues, enmendado.,

75. El Sr. YOKOTA recuerda que en el último período de sesiones, durante el largo debate dedicado a este problema, algunos miembros de la

Comisión habían compartido la opinión del Sr. Tunkin, pero otros no estaban muy seguros de que el párrafo 2 reflejara realmente la práctica general de los Estados. Esta práctica que parece estar exactamente expuesta en las observaciones del Gobierno de Suecia (A/CN.4/116), está ratificada por una serie de fallos judiciales. Por lo tanto, es partidario de enmendar el texto en la forma propuesta por el Gobierno de Italia.

76. El Sr. BARTOŠ dice que de las credenciales de un embajador se infiere claramente que cuando transmite una comunicación de su Gobierno al Estado ante el cual está acreditado, se supone que lo hace en nombre de su Gobierno. Aunque la decisión de renunciar a la inmunidad incumbe al Gobierno del Estado acreditante, es perfectamente normal que la decisión se comunique mediante una nota remitida por el jefe de la misión. El artículo no dice nada en contra y no considera que el texto debilite en modo alguno la autoridad del jefe de la misión.

77. El Sr. TUNKIN coincide con el Sr. Bartoš en que es normal considerar que una nota de un embajador expresa la voluntad de su Gobierno. Sin embargo, son muchos los problemas que se resuelven sin que la misión los remita al Gobierno del Estado acreditante, y en esos casos el embajador manifiesta en su comunicación si está o no de acuerdo sobre un asunto determinado. No se considera que estas comunicaciones tengan el mismo peso que las comunicaciones entre Gobiernos.

78. Es un grave error pretender que el párrafo 2 significa que la comunicación de la decisión de renunciar a la inmunidad ha de emanar de la sede del Gobierno ; puede emanar de cualquier órgano al cual el derecho internacional reconozca competencia para representar a un Estado en sus relaciones internacionales.

79. El Sr. AMADO dice que se ha de presumir siempre que el jefe de una misión diplomática habla en nombre de su Gobierno. Si una nota del jefe de una misión basta para romper las relaciones diplomáticas entre dos países y puede incluso tener consecuencias más graves, no comprende por qué no ha de ser suficiente para renunciar a la inmunidad de un tercer secretario. Es difícil concebir que un jefe de misión no haya consultado primeramente con su Gobierno en un asunto de tanta importancia como la renuncia a la inmunidad, que puede tener consecuencias políticas mucho más importantes que la persona directamente interesada. No cree que el párrafo 2 exija un acto especial del Gobierno del Estado acreditante distinto del acto del jefe de la misión. Puede interpretarse el texto en el sentido de que admite que se utilicen los conductos ordinarios en las relaciones diplomáticas.

80. El Sr. MATINE-DAFTARY conviene en que el embajador siempre es considerado portavoz de su Gobierno. Como la dificultad se debe a que se

repite la mención del Estado acreditante en los párrafos 1 y 2, la mejor solución sería suprimir en el párrafo 2 las palabras «el Gobierno del Estado acreditante», que pueden dar lugar a errores y han suscitado toda una discusión larga e inútil.

81. El Sr. PADILLA NERVO sostiene que el artículo tiene dos fines : enunciar el principio de que se puede renunciar a la inmunidad e indicar las diversas formas que puede adoptar esa renuncia expresa o tácita. No es indispensable que el artículo aluda al procedimiento que se ha de seguir para comunicar la decisión de renunciar a la inmunidad ; la comunicación se ha de hacer en las formas aceptadas en las relaciones diplomáticas. Los primeros tres párrafos del artículo serían suficientemente claros si se los redactara sin aludir al procedimiento y del modo siguiente : el párrafo 1 quedaría en la forma pasiva, como en el texto inglés ; el párrafo 2 sería redactado así : « En lo penal, la renuncia ha de ser siempre expresa. En lo civil, la renuncia podrá ser expresa o tácita ». El resto del actual párrafo 3 se convertiría entonces en un nuevo párrafo 3.

82. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que la sugestión de Sir Gerald Fitzmaurice (párrafo 68) mejoraría el texto del artículo. En su forma actual, al repetirse en el párrafo 2 las palabras «el Gobierno del Estado acreditante», cuando se ha indicado ya en el párrafo 1 que el Estado acreditante puede renunciar a la inmunidad, da la impresión de que la Comisión introduce indirectamente en el párrafo 2 una regla sobre la prueba, es decir, que la Comisión exige que se pruebe que la renuncia emana efectivamente del Gobierno del Estado acreditante. La supresión de las palabras «el Estado acreditante» en el párrafo 1 suprimiría ese posible error, y el resto del texto diría entonces claramente que la Comisión se limita a subrayar cuál es la autoridad de quien ha de emanar la renuncia. También podría incluirse en el texto la sugestión del Sr. Yokota inspirada en la propuesta del Gobierno de Italia, con las modificaciones de redacción necesarias para que resulte bien claro que las facultades del jefe de misión le permiten comunicar la renuncia a la inmunidad en ciertos casos.

83. Sir Gerald FITZMAURICE dice que después de escuchar las propuestas de los Sres. Matine-Daftary y Padilla Nervo, ha llegado a la conclusión de que ambas persiguen el mismo propósito que la enmienda presentada por él y que cree que cualquiera de la dos primeras resultará más satisfactoria que la suya propia.

84. El Sr. TUNKIN señala que buena parte de las dificultades se deben a una discrepancia entre los textos inglés y francés del párrafo 2.

Se levanta la sesión a las 13.10 horas.

461.^a SESIÓN

Miércoles 11 de junio de 1958, a las 9.45 horas

Presidente : Sr. Radhabinod PAL

Relaciones e inmunidades diplomáticas (A/3623, A/CN.4/114 y Add. 1 a 6, A/CN.4/116 y Add. 1 y 2, A/CN.4/L.72, A/CN.4/L.75) [continuación]

[Tema 3 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS RELATIVOS A LAS RELACIONES E INMUNIDADES DIPLOMÁTICAS (A/3623, PÁRRAFO 16 ; A/CN.4/116/ADD. 1 Y 2) [continuación]

ARTÍCULO 25 (continuación)

1. El PRESIDENTE, luego de recordar las propuestas hechas en la 460.^a sesión por el Sr. Matine-Daftary (párrafo 81) y el Sr. Padilla Nervo (párrafo 82), invita a la Comisión a votar párrafo por párrafo sobre el artículo 25, tal como fué redactado en el noveno período de sesiones.

2. El Sr. ALFARO cree que será muy difícil votar cada párrafo por separado sin haberse puesto previamente de acuerdo sobre el artículo en conjunto. La principal causa de confusión es la contradicción patente que existe entre el párrafo 1, según el cual sólo el Estado acreditante puede renunciar a la inmunidad, y el párrafo 3, que se refiere a la renuncia implícita. A fin de resolver esta dificultad, preferiría que en el párrafo 1 se suprimieran las palabras «el Estado acreditante» y se sustituyera la palabra «renunciar» por «renunciarse», y que el párrafo 2 dijera simplemente : « En lo penal, la renuncia ha de ser siempre expresa ». Varios miembros de la Comisión han hecho notar claramente que cuando el jefe de misión comunica una renuncia a la inmunidad, se ha de entender que la renuncia emana de su Gobierno. Es, pues, un error decir, como en el texto actual del párrafo 2, que la comunicación de una decisión de renunciar a la inmunidad ha de « emanar » siempre del Gobierno y nunca del jefe de la misión ; es verdad también que las palabras « ha de ser siempre expresa y emanar del Gobierno acreditante » se prestan a dudas.

3. El Sr. SANDSTRÖM, Relator Especial, dice que puede aceptar la propuesta del Sr. Padilla Nervo, cuyo efecto sería suprimir del artículo toda referencia al procedimiento para renunciar a la inmunidad. Tiene en cambio interés en conservar íntegramente el párrafo 1, aunque no da mucha importancia a que se exprese su sentido en forma activa o, como prefiere el Sr. Padilla Nervo, en forma pasiva. El principio a que se han referido muchos oradores, de que la inmunidad de jurisdicción es una prerrogativa del Estado a la que sólo puede renunciar el Estado, tiene gran importancia doctrinaria, y preferiría que se formulara de manera expresa.