

55. Sir Gerald FITZMAURICE da las gracias al Secretario por su informe. No desea formular comentario alguno en cuanto a su fondo pero estima que el Consejo Interamericano de Jurisconsultos merece ser felicitado por el gran interés que ofrece su trabajo.

56. El PRESIDENTE dice que la Comisión se congratulará de que se reafirme el deseo del Consejo de continuar colaborando; estudiará el informe y, sobre todo, los proyectos de resolución, con el mayor interés. Propone que la Comisión tome nota con satisfacción del informe del Secretario sobre la labor de la Cuarta Reunión del Consejo Interamericano de Jurisconsultos (A/CN.4/124).

Así queda acordado.

Se levanta la sesión a las 12.30 horas.

545.ª SESIÓN

Lunes 23 de mayo de 1960, a las 15 horas

Presidente: Sr. Luis PADILLA NERVO

Bienvenida a un nuevo miembro de la Comisión

1. El PRESIDENTE, en nombre de la Comisión, da la bienvenida al Sr. Mustafá Kamil Yasseen, elegido para llenar una vacante ocurrida después de la elección.

2. El Sr. YASSEEN da las gracias al Presidente por su bienvenida. Dice que la mejor manera de servir la causa de la paz es respetando el derecho internacional y el derecho interno, pero que el derecho debe estar bien fundado. Cooperar en la elaboración del derecho internacional, como lo hace la Comisión de Derecho Internacional, es una manera modesta pero eficaz de contribuir a la causa de la paz. Reconoce el honor que se le ha conferido al elegirle miembro de la Comisión, pero se da cuenta también de las dificultades y complejidades de la labor. Espera ser digno de la confianza de la Comisión.

3. El Sr. MATINE-DAFTARY se suma complacido al Presidente para dar la bienvenida al Sr. Yasseen, particularmente porque procede de un país vecino del Irán.

Expresión de condolencia con motivo de la catástrofe de Chile

4. El Sr. MATINE-DAFTARY dice que desea expresar, especialmente a todos los miembros latinoamericanos de la Comisión, su condolencia con motivo de la reciente catástrofe de Chile.

5. El PRESIDENTE, en nombre de los miembros latinoamericanos de la Comisión, agradece esta expresión de solidaridad.

Relaciones e inmunidades consulares (A/CN.4/131, A/CN.4/L.86) [continuación]

[Tema 2 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS PROVISIONALES (A/CN.4/L.86) [continuación]

ARTÍCULO 25 (INVIOABILIDAD DE LOS LOCALES CONSULARES) [continuación]*

6. El Sr. BARTOŠ señala que algunas de las observaciones que hizo en la 530.ª sesión (párr. 7) han sido excesivamente resumidas, de modo que pueden ser mal interpretadas. En dicha sesión defendió el principio de que se reconozca la inviolabilidad de los locales consulares únicamente si en ellos no se realizan otras actividades aparte de las consulares, y la Comisión decidió incluir en el proyecto de artículos una cláusula en tal sentido. A ese propósito, ha señalado, de una parte que la URSS y otros países a veces realizaban actividades no consulares en locales que normalmente se considerarían consulares, estableciendo en ellos por ejemplo las oficinas de misiones comerciales, y por otra parte, que ciertos países occidentales, actuando de modo análogo, agregan al consulado oficinas de información, de viajes, bibliotecas, salas de lectura, salas de exposiciones permanentes, etc. El Sr. Bartoš no tuvo en modo alguno la intención de censurar esa práctica, tanto menos cuanto que, no se debía a falta de la URSS, sino simplemente en la mayoría de los casos a la dificultad de encontrar otros locales en su país. El Sr. Bartoš se limitó a pedir que no se aplique a esos locales la norma de la inviolabilidad. En realidad, la URSS pidió otros locales para su misión comercial en Yugoslavia. La intención del Sr. Bartoš no fue la de dar a entender que la práctica de la URSS fuera en modo alguno contraria al derecho internacional. El Sr. Tunkin le hizo notar que no hay una convención consular entre Yugoslavia y la URSS que reglamente la cuestión; en realidad, en 1940 se concertó una convención sobre la situación jurídica de las misiones comerciales, por la cual se concedió inmunidad a los locales consulares y se reconoció que los locales de la misión comercial estaban sometidos a la jurisdicción de Yugoslavia.

ARTÍCULO 47 (JURISDICCIÓN DEL ESTADO DE RESIDENCIA)

7. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, dice que, como lo ha señalado la Comisión en varias ocasiones, una de las principales diferencias entre el agente diplomático y el agente consular es que el primero goza de absoluta inmunidad de la jurisdicción del Estado de residencia con ciertas excepciones; en tanto que el segundo está sujeto a esa jurisdicción, salvo por actos ejecutados en el ejercicio de sus funciones consulares. A su parecer, esta norma debe enunciarse en el proyecto sobre relaciones e inmunidades consulares por ser una norma de derecho consuetudinario, por figurar en varias convenciones consulares y por estar enunciada

* Reanudación del debate de la 530.ª sesión.

entre otros textos en el artículo 17 de la Convención de La Habana. Aun las convenciones consulares que no formulan expresamente esta norma suelen contener disposiciones por las cuales el funcionario consular no está sometido a dicha jurisdicción por actos ejecutados en el ejercicio de las funciones consulares; de esto se desprende que no gozan de dicha exención por los demás actos. El principio está enunciado expresamente en las convenciones consulares concertadas por la URSS con Albania en 1957 (artículo 7) y con Austria en 1959 (artículo 7) y en otras varias convenciones consulares. La serie de convenciones consulares recientemente concertadas por el Reino Unido contienen disposiciones similares por las cuales se exige al cónsul de la jurisdicción local por actos ejecutados en el ejercicio de las funciones consulares. El proyecto sobre relaciones consulares sería incompleto si se omitiera la norma fundamental enunciada en el artículo 47.

8. Hay que señalar que por « miembros del personal consular » se entiende todos los miembros del consulado, o sea, el jefe de la oficina consular y sus funcionarios subalternos, y que se usará una expresión más adecuada una vez que la Comisión haya completado las definiciones del proyecto de artículo 1.

9. El Sr. AGO está de acuerdo con el Relator Especial en que los funcionarios consulares no están exentos de la jurisdicción del Estado de residencia sino por los actos ejecutados en el ejercicio de las funciones consulares. Así se dice con gran claridad en el artículo 34, basado en convenciones consulares que definen los casos en que se confiere la inmunidad de jurisdicción. Por lo tanto, es evidente que todos los demás actos ejecutados por los cónsules no están exentos de dicha jurisdicción. En consecuencia, el artículo 47 es superfluo y la mejor solución sería suprimirlo.

10. En todo caso hay mucha diferencia entre decir que los funcionarios consulares « no están exentos » de la jurisdicción y decir que « estarán sometidos » (« *amenable* » en inglés, « *soumis* » en francés) a dicha jurisdicción. Por ejemplo, el funcionario consular que cometa un delito en su propio país estará por lo común sujeto a la jurisdicción de dicho país como cualquier otra persona y no a la del Estado de residencia. Asimismo, en muchos casos, un funcionario consular, como cualquier otra persona, aun cuando no goce de una inmunidad especial, no estará sometido a la jurisdicción civil del Estado de residencia. En todo caso, procede modificar la expresión empleada en el artículo 47.

11. Sir Gerald FITZMAURICE está de acuerdo con el Sr. Ago. El artículo 47 sería indispensable si no existiera el artículo 34, pero es inútil incluir los dos. El Relator Especial ha citado sin razón las convenciones consulares concertadas recientemente por el Reino Unido para justificar la inclusión del artículo 47. Pero dichas convenciones se basan en el principio enunciado en el artículo 34 y no en el enunciado en el artículo 47. La situación es muy clara. Todos los extranjeros quedan sometidos *ipso facto* a la jurisdicción del país en que se hallan, salvo que tengan algún derecho a la exención, como el agente diplomático y, en cierta medida, el

funcionario consular. De esto se deduce que, salvo en la medida en que estén expresamente eximidos de la jurisdicción del Estado en que residen, están sometidos a ella. No cabe duda de que sería peligroso incluir el artículo 47 porque podría presumirse que se requiere una declaración expresa para que los extranjeros estén sometidos a la jurisdicción local. El Sr. Ago ha tenido razón al sugerir que se suprima este artículo.

12. El Sr. LIANG (Secretario de la Comisión) opina que tal vez no se debió incluir los artículos 47 y 48 en la sección III del proyecto (*Comportamiento del consulado y del personal consular respecto al Estado de residencia*).

13. Tal como está redactado, el artículo parece denotar que si el cónsul comete un delito, el Estado de residencia tiene el deber de cuidar de que se le instruya un proceso ante los tribunales de dicho Estado. Pero en la práctica no siempre sucede así, porque a menudo, cuando un cónsul comete un delito, se lo envía de vuelta a su país, siempre que se garantice que, según la legislación de dicho país, el acto que se le imputa es un delito punible. Así se ha procedido a menudo por acuerdo entre los Estados interesados a fin de evitar toda publicidad y no perjudicar sus relaciones. Tal vez el texto del artículo 47 sea demasiado categórico y haya que modificarlo.

14. El Sr. SCALLE apoya la opinión del Sr. Ago y de Sir Gerald Fitzmaurice. El artículo 47 es una duplicación del artículo 34 y su texto es inaceptable. Dado que los cónsules de carrera, por lo menos, rara vez son nacionales del Estado de residencia, el vocablo « sometidos » (*soumis*) es demasiado terminante; el término « *passibles* » sería más adecuado.

15. El Sr. AMADO dice que los oradores que le han precedido han dicho exactamente lo que tenía la intención de decir. No está seguro de que el vocablo « *assujettis* » de la versión francesa del artículo 17 de la Convención de La Habana ni el vocablo inglés « *subject* » expresen correctamente la intención del original.

16. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, señala que los argumentos aducidos en apoyo de la supresión del artículo 47, en realidad, son favorables a su conservación. No basta decir en el artículo 34 que los miembros del personal consular no están sometidos a la jurisdicción por actos ejecutados en el ejercicio de sus funciones, pues ese artículo nada dice respecto de los demás actos que puedan ejecutar. El artículo 47 se refiere expresamente a esta cuestión, que ha sido examinada detenidamente en la exposición.

17. Si es cierto que, como ha dicho Sir Gerald Fitzmaurice, el extranjero corriente está sometido a la jurisdicción local, salvo que se le exima expresamente, el cónsul no es un extranjero cualquiera, sino el representante de un Estado. Para que la definición que da la Comisión de la condición jurídica de los funcionarios consulares resulte completa, hace falta el artículo 47. La Convención de La Habana se refiere a las dos cuestiones en artículos separados, a saber, el 16 y el 17. Si se suprime el artículo 47, habrá una laguna en el proyecto sobre relaciones consulares.

18. No está de acuerdo con el Secretario en que el texto del artículo 47 puede interpretarse en el sentido de que el Estado de residencia tiene el deber de cuidar de que se instruya sumario al cónsul por un delito cometido en dicho Estado, ya que las autoridades judiciales pueden proceder a discreción y con frecuencia prefieren no entablar ningún procedimiento cuando se trata de funcionarios diplomáticos o internacionales. El artículo sólo puede ser interpretado con arreglo a las normas reconocidas del derecho penal internacional que, salvo casos de excepción, no admite la idea de que el delito cometido en un país pueda ser perseguido en otro país.

19. El Sr. MATINE-DAFTARY opina que si no se modifica el texto del artículo 34 debe conservarse el artículo 47. Pero si el Comité de Redacción revisa el artículo 34 de modo que prevea que los funcionarios consulares no están sometidos a la jurisdicción local sino por los actos que no son ejecutados en el ejercicio de sus funciones, puede prescindirse del artículo 47.

20. Con respecto a una cuestión planteada por el Sr. Ago, dice que la cuestión de un delito cometido por el cónsul en el Estado que envía no hace al caso. Pero en las causas civiles el cónsul puede ser demandado por un compatriota en el Estado de residencia.

21. El Sr. AGO dice que es necesario no permitir confusión alguna en la cuestión de que el cónsul está sometido a la legislación local con la de que está sometido a la jurisdicción local. Al examinar el artículo 46, la Comisión resolvió que, cuando el funcionario consular no ejerce funciones consulares, está en la misma situación que cualquier otro extranjero en el país de residencia y está sometido, por lo tanto, a la legislación local. Pero no en todos los casos está sometido a la jurisdicción local, criminal o civil. Como ya ha señalado, el extranjero que comete un delito en su propio país está por lo común sometido a la jurisdicción de dicho país, y no a la de otro. Del mismo modo, si se instruye un procedimiento en relación con bienes raíces que posea en su propio país, la causa será resuelta por los tribunales de dicho país. Sostener que los miembros del personal consular están sometidos a la jurisdicción del Estado en que ejercen sus funciones es dar lugar a interpretaciones sumamente peligrosas. Lo correcto sería decir « no están exentos de la jurisdicción... ». Sin embargo, no es necesario el artículo 47. Si se juzga preciso, tal vez pudiera enunciarse la idea en él contenida en el propio artículo 34.

22. El Sr. VERDROSS está de acuerdo con el Sr. Ago. Puede suprimirse el artículo 47 y expresarse en el comentario que los cónsules no están exentos de la jurisdicción local por sus actos privados, o bien, si se conserva el artículo, se le puede agregar una frase que diga, más o menos, lo siguiente: « si la jurisdicción de dicho Estado se administra por lo general para esos actos de conformidad con las normas que rigen los conflictos de competencia en el derecho internacional ».

23. Sir Gerald FITZMAURICE advierte que el Relator Especial ha sostenido que el proyecto resultaría incompleto sin el artículo 47. Si este argumento fuera

válido habría que incluir muchos otros artículos, porque cada vez que se establece una exención habría que agregar un artículo que dijera que dicha exención no se aplica a los actos que no son ejecutados en el ejercicio de las funciones consulares. Pero éste no es el procedimiento seguido por la Comisión. Por ejemplo, en el caso del artículo 33, sobre inmunidad de detención y prisión preventiva, la Comisión no creyó necesario declarar que el funcionario consular podrá ser detenido o puesto en prisión preventiva en los casos que no están allí indicados, porque esta conclusión es lógica.

24. El Relator Especial ha dicho que un extranjero corriente está siempre sometido a la jurisdicción local, pero que el cónsul no lo está porque es representante de un Estado. Según este argumento, parece que, en general, los representantes de los Estados gozan de inmunidad, pero, en realidad, sólo los agentes diplomáticos gozan de inmunidad. Los jefes de las misiones comerciales, que bien pueden ser funcionarios de categoría superior o incluso ministros en su propio país, no gozan de ninguna inmunidad general a menos que se les conceda una exención especial por acuerdo entre los Estados interesados. El funcionario consular puede ser representante de un gobierno, pero no goza de ninguna inmunidad salvo en virtud de las normas generales del derecho internacional o de un tratado. Si goza de la exención de jurisdicción en algunos casos especiales, de ello se deduce que no la tiene en otros casos, sino que en esos casos se encuentra exactamente en la misma situación que cualquier otro extranjero. Sería peligroso conservar el artículo 47 porque podría entenderse que los extranjeros que tienen una situación especial gozan de alguna forma especial de inmunidad.

25. El Sr. TUNKIN está de acuerdo en principio con el Sr. Ago en que hay que suprimir el artículo 47, pero opina que se ha exagerado el peligro que acarrearía conservarlo. Según el derecho internacional, los extranjeros están sometidos a la jurisdicción del Estado de residencia. Decir esto no entraña ningún peligro. La adición sugerida por el Sr. Verdross está implícita en el texto redactado por el Relator Especial y es similar a la disposición del artículo 17 de la Convención de La Habana. La omisión del artículo 47 no constituirá una laguna. Algunas convenciones consulares concertadas por la URSS contienen una disposición similar y otras, en cambio, no. La falta de un artículo en este sentido en una convención consular significa, pura y simplemente, que los funcionarios consulares no están exentos de la jurisdicción sino en los casos expresamente indicados. Por lo tanto, no tiene importancia que se conserve o se suprima el artículo 47.

26. El Sr. PAL no cree, como el Relator Especial, que la omisión del artículo 47 constituirá una laguna. Salvo que la exención de jurisdicción local de los cónsules en determinados casos signifique que no están exentos en ningún otro caso, esa exención carece por completo de sentido. El propio hecho de que se necesite prever la exención significa que, de no estipularse, las personas interesadas quedarían sometidas a jurisdicción. Sin embargo, la exención debe ser formulada, de preferencia, en términos negativos; por ejemplo: los miem-

bros del personal consular están sometidos a la jurisdicción del Estado de residencia, salvo por los actos ejecutados en el ejercicio de sus funciones consulares.

27. El Sr. HSU está de acuerdo en que el artículo es innecesario, aunque enuncia un principio correcto. Todo el proyecto sobre relaciones consulares es expresión de la tendencia actual a considerar la diferencia entre los agentes diplomáticos y los consulares como meramente de grado. Por lo tanto, como el proyecto sobre relaciones diplomáticas no contiene ninguna disposición similar al artículo 47, este debe ser suprimido.

28. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, dice que es obvio que cuando se suscite un conflicto de competencia, los miembros del personal consular están sometidos a la jurisdicción del Estado de residencia sólo en la medida en que los tribunales de dicho Estado sean competentes con arreglo a las normas de derecho internacional aplicables en la materia. El artículo 47 no significa evidentemente que el funcionario consular esté sometido a la jurisdicción del Estado de residencia por un delito para conocer del cual los tribunales de dicho Estado no tienen competencia, ni tampoco significa que se le pueda demandar ante los tribunales del Estado de residencia por asuntos relacionados con la competencia de los tribunales de dicho Estado, según las normas del derecho internacional privado.

29. Teniendo en cuenta la importancia de este principio, estima esencial que, en algún lugar del proyecto, se diga que los miembros del personal consular están sometidos a la jurisdicción del Estado de residencia, o si se prefiere que no están exentos de dicha jurisdicción. Por su parte, no se opone a la sugestión del Sr. Matine-Daftary de que el principio se enuncie en un texto revisado del artículo 34 en vez de en un artículo aparte.

30. El Sr. BARTOŠ dice que el principio enunciado en el artículo 47 forma parte del derecho internacional positivo, pero que en el proyecto del Relator Especial está formulado en términos demasiado absolutos. Según el derecho internacional privado, un extranjero puede proponer en ciertos casos la inhibitoria de la jurisdicción local. En su opinión, se debe mantener la disposición, pero el Comité de Redacción debe redactarla en términos que expliquen mejor la situación real; una de las soluciones podría ser la de redactar el artículo más o menos como sigue: «Salvo lo dispuesto en estos artículos, en los acuerdos internacionales pertinentes y en las normas de derecho internacional, los miembros del personal consular no están exentos de la jurisdicción del Estado de residencia sólo en razón de su condición de tales».

31. Con respecto al ejemplo citado del cónsul que comete un delito en su propio país, dice que la estricta territorialidad del derecho penal, que caracteriza al derecho anglosajón, no es tan absoluta en otras partes. En muchos países, incluyendo algunos que poseen códigos muy modernos, el derecho penal reconoce la jurisdicción de los tribunales nacionales por delitos cometidos en el extranjero en dos casos: primero, cuando el Estado de que se trate tiene especial interés en que se castigue

el delito cometido; y, segundo, en el caso de algunos delitos que interesan a la comunidad internacional. Por lo tanto, no es totalmente exacto sostener que los tribunales nacionales nunca son competentes para conocer de un delito cometido en el extranjero.

32. Para terminar, sugiere que se remita el artículo 47 al Comité de Redacción, recomendándole que lo redacte en términos menos categóricos y que lo ajuste a lo dispuesto en el artículo 34.

33. El Sr. SANDSTRÖM dice que la supresión del artículo 47 no constituirá un defecto. El artículo 34, como muchos otros del proyecto, establece una exención, es decir, una excepción a la norma general, en favor de los funcionarios consulares. Es evidente que, salvo la exención prevista en el artículo 34, se aplicarán las normas ordinarias respecto de la jurisdicción del país.

34. El Sr. ERIM dice que el artículo 47 expresa simplemente el principio general de que las leyes de un país se aplican a los extranjeros que se hallan en su territorio. Pero tal como está redactado, el artículo está fuera de lugar. En ninguna otra parte del proyecto se habla de los derechos y deberes del cónsul solamente como extranjero. Si se adopta este método, el proyecto debe comenzar con una declaración general de los derechos y deberes de los extranjeros y formular luego las normas de excepción que se aplican a los cónsules.

35. Por último, opina que no se puede aceptar el artículo 47 en la forma propuesta, pero está de acuerdo en que debe modificarse el artículo 34 como lo ha sugerido el Sr. Matine-Daftary.

36. El Sr. AMADO dice que no puede aceptar la sugestión del Sr. Matine-Daftary. Las disposiciones del párrafo 1 del artículo 34 son perfectamente claras y, por lo tanto, no necesitan ser interpretadas. La afirmación de que los miembros del personal consular no están sometidos a la jurisdicción de las autoridades judiciales y administrativas del Estado de residencia por los actos ejecutados en el ejercicio de sus funciones significa, *a contrario sensu*, que por todos los demás actos estarán sometidos a dicha jurisdicción. No hay razón alguna para agregar una disposición que exprese esto. En consecuencia, insta a suprimir pura y simplemente el artículo 47.

37. El Sr. YOKOTA dice que está plenamente de acuerdo en que se suprima el artículo 47. Se ha dicho que, como en el artículo 34 se hace una excepción a la jurisdicción del Estado de residencia, hay que enunciar también el principio general de dicha jurisdicción. Señala al respecto que los artículos 37 y 38 establecen ciertas exenciones de impuestos y derechos aduaneros. No obstante, la Comisión no ha creído necesario formular en otra parte el principio general de que, salvo dichas excepciones, los funcionarios consulares deben pagar los impuestos y derechos de aduana que exige normalmente el Estado de residencia.

38. El Sr. SCALLE dice que, como al parecer no hay desacuerdo entre los miembros de la Comisión con respecto al artículo 47, éste puede ser remitido al Comité de Redacción. Dicho Comité debe preparar un texto

que no contenga disposiciones contradictorias. Pero, tal como está redactado, el artículo 47 está en contradicción con el artículo 34. Como el Sr. Bartoš ha dicho, ello se debe a que enuncia la jurisdicción del Estado de residencia en términos demasiado absolutos. Hay casos en que el Estado de residencia no tiene jurisdicción sobre un miembro del personal consular por sus actos privados.

39. Opina, además, que el Comité de Redacción debe decidir el lugar que han de ocupar los artículos 46, 47 y 48, y también el título que ha de darse a toda la sección. La sección III lleva el título de « Comportamiento del consulado y del personal consular respecto al Estado de residencia ». Pero, como el artículo 48 trata de las obligaciones que tiene el Estado de residencia para con el consulado, no tiene relación con ese título.

40. No tiene ninguna objeción que hacer a los principios enunciados en los artículos 46, 47 y 48, pero sí a la redacción dada a los dos primeros. Tanto el artículo 46 como el artículo 47 están expresados en términos demasiado absolutos. Los funcionarios consulares no están siempre y en toda circunstancia obligados a respetar las leyes y reglamentos del Estado de residencia. Por ejemplo, si dichas leyes y reglamentos son contrarios al derecho internacional, el funcionario consular tiene el deber de tomar las medidas necesarias para plantear la cuestión en el plano diplomático, informando a su gobierno o al representante diplomático de éste.

41. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, dice que le pareció necesario formular explícitamente el principio enunciado en el artículo 47 porque ha sido discutido algunas veces en lo pasado. Añade que algunas veces la Comisión ha creído conveniente enunciar un principio que virtualmente nadie disputa: así, por ejemplo, el párrafo 4 del artículo 29 del proyecto sobre relaciones diplomáticas afirma que la inmunidad de jurisdicción de un agente diplomático en el Estado recibiente no le exime de la jurisdicción del Estado acreditante, lo cual es evidente.

42. Está de acuerdo con el Sr. Scelle en que el asunto que es objeto del artículo 48 no tiene que ver del todo con el título de la sección, y que, por lo tanto, el Comité de Redacción deberá modificar, ya que no es más que una cuestión de forma.

43. Para terminar, dice que está de acuerdo en que se remita el artículo 47 al Comité de Redacción, recomendándole que concuerde sus términos con los del artículo 34 y que examine además la posibilidad de incluir en éste sus disposiciones.

44. El PRESIDENTE dice que la cuestión del título de la sección III y de la ordenación de los artículos puede resolverse más adelante. En cuanto al artículo 47, estima que todos los miembros de la Comisión están de acuerdo con el principio allí enunciado y con el del artículo 34. La mayoría de los miembros cree que la idea expresada en el artículo 47 está implícita en el artículo 34, pero otros sostienen que eso depende de la redacción definitiva del artículo 34. Estima que el debate será suficiente guía para el Comité de Redacción.

Por lo tanto, si no hay objeciones, considerará que la Comisión está de acuerdo en que se remita al Comité de Redacción el artículo 47 con las observaciones hechas.

Así queda acordado.

ARTÍCULO 48 (OBLIGACIONES DEL ESTADO DE RESIDENCIA EN CIERTOS CASOS ESPECIALES)

45. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, presenta el artículo 48 y dice que en él se enuncia la obligación del Estado de residencia de cooperar efectivamente con el consulado en ciertos casos que entrañan cuestiones de gran importancia para el ejercicio de las funciones consulares.

46. La obligación enunciada en el apartado *a)* del artículo 48 de comunicar al consulado la defunción de un nacional figura en muchas convenciones consulares. Una de las funciones consulares es la de representar los derechos e intereses de los nacionales del Estado que envía en todos los casos de sucesiones y, por lo tanto, es muy importante que se comunique al cónsul la defunción de un nacional. En realidad, puede agregarse que las autoridades del Estado de residencia no sólo tienen la obligación de informar al cónsul de la defunción de uno de sus nacionales, sino también de los bienes que se sepa que ha dejado y transmitirle los datos que se posea sobre la existencia de un testamento y los nombres de cualquiera de sus herederos y legatarios conocidos.

47. Los apartados *b)* y *c)* del artículo 48 enuncian las obligaciones del Estado de residencia en otros dos casos que también suelen ser mencionados en las convenciones consulares.

48. Los tres casos mencionados en el artículo 48 son los más importantes, pero no se opondrá a que se haga también referencia a otros en que el Estado de residencia tenga la obligación de facilitar el ejercicio de las funciones consulares. Es sumamente importante que una convención multilateral exprese la obligación del Estado de residencia de notificar oportunamente al consulado los hechos que tengan que ver con el ejercicio de las funciones consulares, facilitando así la cooperación entre el consulado y las autoridades del Estado de residencia.

49. El Sr. EDMONDS dice que en su opinión, el artículo 48, como el 47, no tiene un lugar adecuado en el proyecto. En cuanto al fondo del artículo, estima que en las convenciones consulares se suele prever que las disposiciones relativas al caso de defunción de un nacional del Estado que envía se apliquen sólo en cuestiones de bienes, como se hace en el artículo 14 del proyecto de la Harvard Law School. Tal vez convenga redactar el párrafo 4 en términos análogos a dicha disposición, porque de lo contrario la carga que se imponga a las autoridades del Estado de residencia será excesiva.

50. El Sr. MATINE-DAFTARY dice que, si bien no se opone al artículo 48 en principio, estima que los tres casos mencionados están plenamente previstos en el artículo 28, que establece que el Estado de residencia

lará toda clase de facilidades para el desempeño de las funciones consulares. Pero si la Comisión desea particularizar, puede redactarse el artículo 48 en forma un tanto diferente. Algunas veces el Estado de residencia tal vez no pueda cumplir las obligaciones indicadas, pues por defecto de los sistemas de registro puede ser que las autoridades no conozcan la defunción de un nacional del Estado que envía. Del mismo modo, por fallas de organización, el Estado de residencia tal vez no pueda cumplir el deber enunciado en el apartado *b*); por esta razón, no está convencido de que la disposición tenga algún valor práctico.

51. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, en respuesta al Sr. Matine-Daftary, dice que no cree que el artículo 28 comprenda los tres casos mencionados en el artículo 48, porque sólo prevé el caso en que el funcionario consular solicite la ayuda de las autoridades del Estado de residencia.

52. En respuesta al Sr. Edmonds, señala que hay que notificar al Estado que envía la defunción en el Estado de residencia de cualquiera de sus nacionales, porque esa defunción puede tener que ver no sólo con la disposición de los bienes sino, también, con el estatuto personal de otros nacionales del Estado que envía. Tampoco cree que deba exagerarse la carga que impone el artículo 48 al Estado de residencia, porque en todos los casos de defunción las autoridades deben efectuar ciertas indagaciones para determinar si la persona fallecida ha dejado bienes, si ha hecho testamento y si tiene herederos. En consecuencia, fuera de los casos muy raros de defunción ocurrida sin que nadie se entere, las autoridades del Estado de residencia no tendrán ninguna dificultad en notificar las defunciones a los consulados competentes.

53. En cuanto a la observación del Sr. Matine-Daftary sobre el apartado *b*), dice que esa disposición tiene que ver con el estatuto personal del nacional del Estado que envía. En el párrafo 6 de la segunda variante del artículo 4, relativa a las funciones consulares, se establece que, entre las funciones del cónsul, figura la de pedir que se instituya la tutela o curaduría, proponer a los tribunales la persona del tutor o del curador y vigilar la tutela y la curaduría. Las obligaciones que impone el apartado *b*) no son excesivas y, además, los tribunales del Estado de residencia están obligados de todos modos a nombrar tutores y curadores de los menores y de los incapacitados. El estatuto personal de los nacionales del Estado que envía se rige por la legislación de dicho Estado y, si no hay un acuerdo bilateral, el funcionario consular está en todo caso obligado a vigilar la tutela y la curaduría, según lo dispuesto en el artículo 4. Por lo tanto, la carga que impone al Estado de residencia el artículo 48 no es tan pesada como parece.

54. El Sr. VERDROSS propone que se modifique la primera oración del artículo 48 del modo siguiente: «el Estado de residencia tendrá, entre otras, las siguientes obligaciones:». El objeto de la enmienda es aclarar que en los apartados *a*), *b*) y *c*) no se enumeran todos los casos en que el Estado de residencia puede facilitar

el ejercicio de las funciones consulares. En segundo lugar, la objeción del Sr. Matine-Daftary puede resolverse agregando la expresión « si las circunstancias lo permiten ».

55. El Sr. SANDSTRÖM dice que no le preocupa mucho el carácter imperativo de esta disposición porque al fin de cuentas no se puede obligar a un Estado a proporcionar una ayuda que exceda sus posibilidades. Pero no se opone a las modificaciones propuestas por el Sr. Matine-Daftary y el Sr. Verdross. La cuestión más importante, al parecer, es la del lugar que debe darse al artículo en el proyecto y, al respecto, estima que es como una ilustración del artículo 28. Por último, sugiere que se añada al conjunto de las disposiciones la nueva cláusula propuesta por Sir Gerald Fitzmaurice relativa a las visitas de los funcionarios consulares a nacionales del Estado que envía que se hallen detenidos.

56. El Sr. MATINE-DAFTARY apoya las enmiendas del Sr. Verdross. Hay que recordar que no todos los Estados que adhieren a una convención multilateral son igualmente adelantados. Su propio país no tendrá ninguna dificultad en contraer las obligaciones mencionadas.

57. Añade que puede suceder que la nacionalidad de un menor sea objeto de controversia entre el Estado que envía y el Estado de residencia; en ese caso, la notificación prevista en el apartado *b*) equivaldría a un reconocimiento de la nacionalidad. Esta dificultad no existirá si se adopta la fórmula sugerida por el Sr. Verdross.

58. El Sr. ERIM estima que la segunda enmienda del Sr. Verdross no resuelve adecuadamente las dificultades apuntadas. Sería mejor seguir el ejemplo del artículo 14 del proyecto de la Harvard Law School y del párrafo 7 del artículo 22 del convenio consular entre el Reino Unido y Suecia de 1952, que prevén que la persona cuya defunción debe notificarse al funcionario consular debe ser conocida como nacional del Estado que envía.

59. Sir Gerald FITZMAURICE no cree que las disposiciones del artículo 48 puedan crear en la práctica las dificultades señaladas por el Sr. Matine-Daftary. Además, la segunda enmienda del Sr. Verdross puede debilitar el artículo. La cuestión planteada por el Sr. Erim parece válida; las autoridades del Estado de residencia pueden no estar enteradas de la defunción de una persona determinada, y si lo están pueden ignorar que se trata de un nacional del Estado que envía. Según el derecho internacional, no se puede imponer una obligación absoluta a las autoridades del Estado de residencia en esos casos. Por lo tanto, toda expresión que limite el artículo 48 debe referirse al conocimiento que tengan del hecho respectivo las autoridades del Estado de residencia.

60. El Sr. Matine-Daftary ha planteado la cuestión de las personas que sean nacionales del Estado que envía y también del Estado de residencia. En este caso no hay ninguna obligación, porque si una persona que tenga doble nacionalidad vive en uno de los dos países, prevalecerá de momento la nacionalidad del país donde reside.

61. El Sr. SCELLE cree que el mejor lugar para las disposiciones del artículo 48 es el artículo 4 (*funciones consulares*), después de la enumeración que figura en ambas variantes. Las disposiciones podrían ir precedidas por un texto basado en el del artículo 28.

62. El Sr. YOKOTA cree que el artículo debe ser más flexible. Por ejemplo, en el caso previsto en el apartado b), la cuestión de si una persona es menor de edad o es incapacitada debe ser resuelta con arreglo a la legislación del Estado del cual esa persona es nacional. Las disposiciones legislativas acerca de la menor edad no son las mismas en todos los países y, además, la cuestión de la capacidad legal es sumamente complicada. No se puede pedir a las autoridades locales del Estado de residencia que conozcan la legislación de todos los países cuyos nacionales viven en su territorio, particularmente en las grandes ciudades donde habitan muchos extranjeros; por lo tanto, no cabe que notifiquen sin demora al consulado competente cuando haya que proceder al nombramiento de un tutor o un curador para esas personas.

63. El Sr. MATINE-DAFTARY señala a Sir Gerald Fitzmaurice que no se refirió a la doble nacionalidad, sino al caso en que la nacionalidad de una persona es objeto de controversia entre el Estado que envía y el Estado de residencia.

64. Comparte la opinión del Sr. Scelle con respecto al lugar que debe ocupar el artículo.

65. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, está dispuesto a aceptar la primera enmienda del Sr. Verdross. Con respecto a la segunda enmienda, comparte las dudas expresadas por Sir Gerald Fitzmaurice. Si se hacen demasiadas excepciones, el texto resultará debilitado. Además, es evidente que en este caso se aplica la máxima *ultra posse nemo tenetur*: no se puede obligar a las autoridades a notificar al consulado competente si ignoran la defunción de un nacional del Estado que envía o no saben que una persona determinada es nacional de dicho Estado. La sugestión del Sr. Erim de que la obligación dependa del conocimiento de los hechos es una fórmula más apropiada para desvanecer todo temor de que se imponga a las autoridades del Estado de residencia una carga demasiado pesada.

66. No comparte las reservas del Sr. Yokota con respecto al apartado b). En la práctica, las autoridades que tienen que ver con la tutela y la curaduría pueden dirigirse al ministerio de justicia para que se les den a conocer las leyes de otros Estados en la materia. En este sentido, el proyecto no impone ninguna nueva obligación. Aunque en realidad sea menos difícil determinar si una persona carece de capacidad legal, las autoridades del Estado de residencia tendrán que nombrar un curador provisional para dicha persona. Si se plantea la cuestión de saber si a un extranjero se le puede mantener recluido en un manicomio al que ha sido llevado, no hay duda que interesa al propio Estado de residencia notificar lo antes posible al consulado competente para no tener que sufragar los gastos de manutención por mucho tiempo.

67. El Sr. AMADO opina que, si bien la segunda enmienda del Sr. Verdross resulta aceptable desde el

punto de vista de la cortesía, la disposición sería más conforme al derecho si se aceptara la sugestión del Sr. Erim. El texto del párrafo 7 del artículo 22 del convenio consular entre el Reino Unido y Suecia de 1952 estipula claramente que sólo debe notificarse al funcionario consular en aquellos casos en que tenga que intervenir. En un país en el que viven muchos extranjeros los funcionarios consulares competentes no pueden estar informados de las actividades de todos sus nacionales, y para ello se requiere la cooperación del Estado de residencia; por otra parte, es difícil aceptar el texto preparado por el Relator Especial porque establece la obligación de proporcionar información en el acto.

68. El PRESIDENTE, resumiendo el debate, señala que el Relator Especial ha aceptado la primera enmienda del Sr. Verdross. Al parecer, hay acuerdo general en que la segunda enmienda del Sr. Verdross tiende a restar fuerza al artículo y que sería preferible la sugestión del Sr. Erim. La referencia del Sr. Amado al convenio consular entre el Reino Unido y Suecia puede figurar en el comentario como una explicación más del sentido del artículo. Puede pedirse al Comité de Redacción que tenga en cuenta las sugerencias formuladas con respecto al lugar que debe ocupar el artículo. Sugiere que se remita a dicho Comité el artículo junto con estas indicaciones.

Así queda acordado.

ARTÍCULO 49 (CESACIÓN DE LAS FUNCIONES CONSULARES)

69. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, presenta el artículo 49 y dice que la cesación de las funciones consulares se trata en un artículo diferente de aquel en que se habla de la ruptura de las relaciones consulares (artículo 50), porque la cesación de las funciones de un cónsul no ejerce por sí sola ninguna influencia sobre las relaciones consulares de los países interesados. En muchas convenciones consulares se enumeran las principales razones para la cesación de las funciones consulares; así por ejemplo, el artículo 23 de la Convención de La Habana de 1928 habla de la suspensión de funciones por enfermedad o licencia, y de la cesación de funciones por defunción, jubilación, dimisión o exoneración y retiro del exequátur, y el artículo 10 del proyecto de Harvard añade la causa rara de la extinción del Estado que envía o del Estado de residencia. La Comisión puede añadir al artículo 49 un párrafo explicando que las causas de cesación de las funciones consulares mencionadas, salvo la del número 4, vale tanto para los miembros del personal consular como para los cónsules; o tal vez prefiera explicar esto en el comentario.

70. El Sr. VERDROSS señala que si el artículo se refiere a todos los miembros del personal consular, el número I debe decir «suspendido o». Mientras que en general se pone término a las funciones del jefe de la oficina consular llamándolo, los otros miembros del personal consular pueden ser suspendidos o destituidos en ciertos casos, por ejemplo, si son condenados por un delito.

Se levanta la sesión a las 18 horas.