

54. Sir Gerald FITZMAURICE dice que, por su parte, está dispuesto a asistir a una o dos sesiones suplementarias de la Comisión a fin de examinar el tema de la responsabilidad de los Estados, si la Comisión estima que debe dedicar todo el tiempo disponible para sus sesiones ordinarias a los temas de las relaciones consulares y de la diplomacia *ad hoc*.

55. Recuerda que, en su período de sesiones precedente, la Comisión examinó brevemente un proyecto de informe que sobre la responsabilidad de los Estados había preparado la Escuela de Derecho de Harvard. Dicha Escuela ha preparado posteriormente un nuevo proyecto, en el cual se toman en consideración las observaciones expuestas por los miembros de la Comisión en el 11.º período de sesiones. Propone que se invite al profesor Sohn a explicar la diferencia entre el último proyecto y los anteriores. De esa forma los miembros de la Comisión tendrían la oportunidad de hacer observaciones acerca de los puntos que más les interesaran, después de escuchar la explicación de que se trata. Propone que la Comisión dedique la sesión del 20 de junio a oír al Profesor Sohn y a discutir su exposición. Luego, la Comisión podrá decidir si procede dedicar una segunda sesión a este tema.

56. El PRESIDENTE manifiesta que, si no hay ninguna objeción, entiende que la Comisión acuerda dedicar la sesión del lunes, 20 de junio de 1960, al tema de la responsabilidad de los Estados y a oír en ella al Profesor Sohn de la Escuela de Derecho de Harvard. La Comisión podía oír asimismo al observador del Comité Jurídico Interamericano, si desea intervenir en relación con este particular.

*Así queda acordado.*

Se levanta la sesión a las 13 horas.

## 562.<sup>a</sup> SESIÓN

*Miércoles 15 de junio de 1960, a las 9.30 horas*

*Presidente* : Sr. Luis PADILLA NERVO

### 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 59 (RELACIÓN ENTRE LOS PRESENTES ARTÍCULOS Y LAS CONVENCIONES ANTERIORES) [*continuación* \*]

1. El Sr. YASSEEN opina que la divergencia de opiniones con respecto a este artículo 59 refleja la preocupación, por un lado, de hacer que el proyecto de

convención sea aceptado por un gran número de Estados y, por otro, salvaguardar el valor del proyecto una vez que haya sido adoptado. En efecto, ciertos miembros han sostenido que la convención multilateral no debe prevalecer sobre las convenciones bilaterales anteriores y que tampoco debe impedir, en modo alguno, que las partes en el instrumento multilateral concierten convenciones bilaterales que se aparten de sus disposiciones. Otros, por el contrario, afirman la primacía de la convención una vez aprobada, por estimar que esta convención multilateral, que tiene por objeto unificar el derecho internacional en materia de relaciones consulares, debe prevalecer sobre las convenciones bilaterales ya existentes y privar a las partes del derecho de derogar sus disposiciones por medio de acuerdos internacionales. Estos últimos estiman poco oportuno permitir que los Estados que hayan aceptado el proyecto consideren la aceptación como una simple formalidad, y se consideren en completa libertad para apartarse de él.

2. El Sr. YASSEEN señala que este último razonamiento, si bien es justo en principio, no se aplica con igual fuerza a todas las disposiciones del proyecto. En efecto, algunas de sus cláusulas son fundamentales y así sucede, por ejemplo, con el artículo 27 (*Inviolabilidad de los archivos y de los documentos*) y con el artículo 29 (*Libertad de comunicaciones*) mientras que otras disposiciones del proyecto podían calificarse de *jus dispositivum*, que los juristas franceses llaman *règles supplétives* o *règles dispositives*. Si bien es cierto que los principios fundamentales deben prevalecer, no sucede lo mismo en cuanto a las *règles supplétives* o *dispositives*. En tales condiciones, la Comisión podría precisar cuáles son los artículos que contienen principios fundamentales de carácter imperativo y que las partes no pueden derogar mediante convenciones bilaterales.

3. Cabe preguntarse si es posible establecer reglas imperativas por medio de una convención internacional. A este respecto, el Sr. Yasseen señala a la atención de los miembros el Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas — instrumento que, a pesar de su carácter tan especial, no es más que una convención multilateral si se considera desde un punto de vista técnico.

4. A su juicio, una convención multilateral debe tener mayor fuerza que una bilateral; es uno de los casos en que la forma puede influir sobre el fondo. Y, por estas razones, el orador considera que la Comisión debería poder indicar qué reglas son las que considera imperativas.

5. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, responde a las observaciones hechas por el Sr. Ago (561.<sup>a</sup> sesión, párr. 23) y dice que el hecho de conservar el artículo 59 con su redacción actual no restaría importancia al proyecto de artículos. Las convenciones bilaterales en vigor regulan tan sólo una pequeña parte de las relaciones consulares en el mundo. El instrumento multilateral propuesto reglamentaría las relaciones consulares entre los grupos de dos Estados que no están obligados por ningún tratado bilateral, es decir, la gran mayoría de las relaciones entre Estados. Para convencerse de

\* Reanudación de los debates de la 561.<sup>a</sup> sesión.

ello basta con tener presente que, en estos momentos, hay más de 90 Estados y que pronto ese número excederá de un centenar. Pero, si se toma un Estado cualquiera, se ve que sus relaciones consulares no han sido reglamentadas por la vía ordinaria más que en lo que respecta a una pequeña fracción del número total de Estados. No hay que olvidar, además, que la convención multilateral debe ser aplicada incluso cuando los Estados se encuentran ligados por una convención anterior pero, en ese caso, su aplicación estaría limitada a las cuestiones no abarcadas por el acuerdo bilateral.

6. Con referencia a la sugestión del Sr. Yasseen, dice que los artículos 27 y 29 expresan normas de derecho interno consuetudinario universalmente aceptadas, las cuales deberán seguir observándose como antes, incluso por los Estados que no aprueben el proyecto.

7. Cree que no conviene establecer ninguna norma estricta para impedir que los Estados se aparten de las disposiciones del proyecto de artículos. Los Estados deben tener libertad para conceder no sólo mayores, sino también menores, privilegios que los que se establecen en el proyecto de artículos siempre que su acuerdo sólo rija las relaciones entre ellos. Por ejemplo, es posible que, mediante un acuerdo, dos Estados deseen conceder a sus respectivos cónsules franquicias aduaneras más limitadas que las que se fijan en el proyecto. Pero es sumamente improbable que dos Estados deseen apartarse en modo alguno, en sus relaciones entre sí, de normas tales como la de la inviolabilidad de los archivos consulares.

8. El Sr. AGO dice que el Relator Especial ha supuesto que todas las disposiciones bilaterales sobre relaciones consulares figuran en convenciones consulares. En realidad, hay disposiciones de ese carácter en muchos tratados, algunos de ellos muy antiguos, que se refieren a otras cuestiones; los tratados de amistad, los tratados de comercio y los de navegación contienen a menudo disposiciones sobre relaciones e inmunidades consulares.

9. Según el proyecto de artículo 59 del Relator Especial, seguirían en vigor todas las disposiciones preexistentes sobre relaciones consulares, a menos que las partes decidieran otra cosa. Personalmente, estima que ese sistema no contribuirá a la modernización progresiva del derecho que rige esta materia. Fundándose en esta consideración ha sugerido (560.<sup>a</sup> sesión, párr. 25) que las disposiciones bilaterales queden en vigor entre Estados que hayan aceptado los dos el proyecto, sólomente en el caso en que se pongan de acuerdo para tal fin. Con arreglo a ese sistema, habrá de presumirse la validez del proyecto de artículos más bien que la de las disposiciones preexistentes, como lo sugiere el Relator Especial.

10. Con respecto a la cuestión planteada por el Sr. Yasseen, opina que la respuesta es que resulta muy difícil encontrar, en una convención multilateral internacional, normas de carácter obligatorio que no puedan ser modificadas en tratados bilaterales.

11. En realidad, aun si algunas de las reglas que se establecen en el proyecto de artículos fueran calificadas

de *jus cogens*, resultaría muy difícil en la práctica impedir a dos Estados que adoptasen reglas diferentes en sus relaciones entre sí. Cree, sin embargo, que los temores expresados a este respecto carecen de fundamento en lo que atañe a las normas fundamentales del derecho consular. Es inconcebible, por ejemplo, que dos Estados decidan por un acuerdo que sus archivos consulares respectivos no serán inviolables.

12. Termina proponiendo que se pida a la Comisión que decida sobre el principio de incluir una disposición en la que se reconozca que los Estados tienen la posibilidad de mantener en vigor, mediante mutuo acuerdo, las convenciones preexistentes y concertar otras nuevas. Cuando la Comisión haya resuelto esa cuestión de principio, el Comité de Redacción podrá preparar un texto apropiado.

13. El Sr. YOKOTA apoya el principio que se expresa en la propuesta del Sr. Ago (561.<sup>a</sup> sesión, párr. 1), que establece el requisito mínimo en esta materia. Los Estados tienen un derecho indiscutible a mantener en vigor en sus relaciones recíprocas, las convenciones bilaterales existentes sobre relaciones e inmunidades consulares, sin que pueda ponerse en tela de juicio su derecho a concertar estas convenciones en lo futuro. No figuran en el proyecto muchas cuestiones de detalle incluidas en las convenciones bilaterales, o que pueden figurar en las que se concierten en lo futuro.

14. Con respecto al problema de un posible conflicto entre las disposiciones del proyecto y la de los tratados bilaterales, cree que el texto propuesto por el Sr. Scelle (561.<sup>a</sup> sesión, párr. 19) va demasiado lejos; impondrá a los Estados obligaciones que éstos no estarán muy dispuestos a aceptar. Por otra parte, se desvirtuaría el propósito del proyecto si los Estados quedaran en libertad absoluta para apartarse de sus disposiciones en cualquier respecto. Lo más discreto será abstenerse de incluir en el proyecto cualquier disposición explícita sobre el asunto y dejar que estos conflictos se resuelvan mediante las normas ordinarias de la interpretación.

15. Sir Gerald FITZMAURICE dice que le parece inadecuado sugerir que todas las disposiciones vigentes sobre cuestiones consulares deban caducar al aprobarse el proyecto de artículos de la Comisión. La Comisión se ha fundado en buena parte en las convenciones consulares bilaterales vigentes y en las disposiciones de los tratados de comercio y establecimiento; y seguramente no se causarán grandes perjuicios si, hasta cuando lo deseen las partes interesadas, se mantienen en vigor las disposiciones existentes.

16. Si la Comisión tenía el propósito de que el instrumento multilateral que se prepara reemplazara todas las convenciones consulares bilaterales vigentes, se hubiera visto lógicamente obligada a abarcar todo el tema de las relaciones e inmunidades consulares en su proyecto. No puede esperarse que los Estados parte en convenciones bilaterales vigentes, las dejen sin efecto en favor de un instrumento multilateral, a menos que ese instrumento prevea todos los detalles que se reglamentan en las convenciones bilaterales.

17. En realidad, la Comisión no ha pretendido formular un sustitutivo completo de las convenciones consulares vigentes. Su propósito ha sido dar expresión al derecho fundamental que rige las relaciones consulares. Dos países que no están ligados por ninguna convención bilateral pueden ahorrarse el trabajo de preparar dicha convención, si se limitan a aplicar el proyecto de artículos de la Comisión; pero tal vez tengan que completar el proyecto en ciertos aspectos.

18. A ese respecto, señala que no todos los países tienen el mismo interés en todas las cuestiones que comprende el derecho consular. Cuando hay una importante colonia extranjera en un país, cabe esperar que las convenciones bilaterales entre ese país y los Estados extranjeros incluirán disposiciones detalladas sobre cuestiones tales como la administración de las sucesiones de los extranjeros fallecidos. En cambio, un país que tenga importantes intereses navieros en las convenciones consulares que firme con otros países, incluirá principalmente disposiciones sobre cuestiones marítimas.

19. El texto de la Comisión incluye un conjunto de cláusulas fundamentales o necesarias, pero no figuran en él disposiciones completas sobre asuntos como la administración de las sucesiones y las cuestiones marítimas. Es esencial, por lo tanto, establecer claramente que la Comisión no tiene el propósito de que su texto impida la operación ininterrumpida de las convenciones vigentes, si las partes la desean, ni que prejuzgue las futuras convenciones que puedan concertarse.

20. Refiriéndose a la cuestión de si los Estados quedarán en libertad para apartarse, mediante acuerdos bilaterales, de las normas establecidas en el proyecto de artículos, dice que, en su opinión, ninguna de las disposiciones del proyecto es *jus cogens*. Apartarse de una de sus disposiciones sólo afectaría las relaciones entre los dos países interesados, y no ve ningún motivo para excluir esa posibilidad.

21. Es cierto que hay ciertas reglas, como la de la libertad de comunicaciones, que constituyen principios fundamentales del derecho consular, y es casi inconcebible que, en un tratado bilateral, dos países excluyan deliberadamente estas reglas en sus relaciones. Pero aunque se produjera esta situación extraordinaria, por ejemplo, si dos países unidos por fuertes lazos de amistad convinieran en limitar ciertos privilegios esenciales — posiblemente como concesión a una opinión pública mal informada — no hay motivos para que no se permita a esos dos países adoptar esas medidas con carácter recíproco. Su acuerdo en ese respecto no alteraría en modo alguno sus obligaciones hacia los demás países con arreglo al instrumento multilateral.

22. Está de acuerdo con el concepto en que se funda la propuesta del Sr. Ago, y que deriva del deseo de no estimular a los países a que mantengan en vigor las disposiciones bilaterales existentes. Pero, en la práctica, el sistema sugerido por el Sr. Ago, es decir, enumerar en una declaración especial las convenciones bilaterales que no serán modificadas por el instrumento multilateral, puede ser una fuente de dificultades. Antes de firmar el instrumento multilateral, un gobierno deberá

examinar todos sus tratados bilaterales, y no solamente las convenciones consulares, para determinar qué disposiciones referentes al derecho consular desea mantener en vigor. Además el gobierno deberá comunicarse con el de la otra parte para concertar su política sobre ese punto determinado. De lo contrario, podría producirse una situación en que una de las partes declarase que deseaba mantener en vigor cierto tratado bilateral, pero la otra parte en el tratado se abstuviese de hacer lo propio.

23. Por todas estas razones, la Comisión debe decidir sobre la cuestión de principio de si su proyecto debe incluir una disposición sobre el mantenimiento en vigor de las convenciones bilaterales vigentes y las convenciones que puedan concertarse en lo futuro. Si la Comisión decide que esta disposición es necesaria, y el orador cree que lo es, podrá redactarse una fórmula apropiada.

24. El Sr. VERDROSS llama la atención de los miembros sobre el artículo 33 del proyecto de Harvard, en el que se enuncia la misma idea que en el texto del artículo 59 preparado por el Relator Especial.

25. Los argumentos empleados por el Sr. Ago (561.<sup>a</sup> sesión, párr. 24) y el Sr. François (*ibid.*, párr. 33) le han convencido de que, en el derecho consular, la uniformidad no es indispensable. Es necesario, por lo tanto, que los Estados tengan libertad no sólo para extender sino también para limitar, mediante convenciones bilaterales, los privilegios enunciados en el proyecto de artículos. Tal vez deba incluirse en el comentario un pasaje en el sentido que la libertad de los Estados para concertar esas convenciones bilaterales está limitada por las reglas generales del derecho internacional en materia de relaciones consulares.

26. Esa declaración no reducirá el proyecto a la mera condición de un conjunto de reglas modelo. El proyecto de artículos se aplicará en todos los casos en que dos Estados no hayan estipulado otra cosa en una convención bilateral. El hecho de que una regla no sea *jus cogens* no significa que no sea obligatoria. La regla se aplicará si en los tratados no se dispone otra cosa.

27. La Comisión debe decidir sobre tres cuestiones: 1) si después de la aceptación del instrumento multilateral, las convenciones bilaterales preexistentes sobre relaciones e inmunidades consulares permanecerán en vigor; 2) si en lo futuro los Estados podrán concertar nuevas convenciones bilaterales en esta materia; y 3) si la libertad de las partes en esta materia está sujeta a la observancia de los principios generales del derecho consular, como lo ha sugerido el Sr. Scelle.

28. El Sr. MATINE-DAFTARY dice que, en principio, está de acuerdo con las opiniones expresadas por el Sr. Scelle (561.<sup>a</sup> sesión, párr. 18 y siguientes) y el Sr. Bartoš (*ibid.*, párr. 10 y siguientes), pero cree que los textos del artículo 59 propuestos por el Sr. Scelle y por el Relator Especial encierran ciertos peligros.

29. Si se aprueba el texto del Sr. Scelle, los Estados que actualmente están obligados por convenciones bilaterales se opondrán al proyecto; y conviene que el proyecto de artículos sea aceptable justamente para

aquellos Estados que mantienen relaciones consulares extensas y que, por esa razón, han concertado un gran número de tratados sobre esta cuestión.

30. El texto propuesto por el Relator Especial también entraña riesgos. Si, como está implícito en ese texto, la aprobación del proyecto no introduce ningún verdadero cambio en la situación actual, el proyecto de artículos interesará muy poco a los Estados.

31. Por último, no puede aceptar la propuesta del Sr. Edmonds (*ibid.*, párr. 30) porque fomentará las tendencias particularistas. La Comisión no puede aprobar dicha propuesta sin renunciar a su función misma de órgano al que la Asamblea General, con arreglo al Artículo 13 de la Carta, ha confiado la importante función de impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación.

32. En conclusión, está de acuerdo con el Sr. García Amador (560.<sup>a</sup> sesión, párr. 64) en que la cuestión a que se refiere el artículo 59 se ha planteado antes de tiempo. Sería mejor someter primero los artículos a los gobiernos, y si éstos desean plantear la cuestión de la relación entre el proyecto y los tratados preexistentes, podrán hacerlo en sus observaciones. En realidad, pueden plantear esta cuestión en la fase mucho más avanzada de una conferencia internacional. Señala a ese respecto que el artículo 25 de la Convención de 1958 sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua, en que se establece que las disposiciones de esa Convención no afectarán los acuerdos ya en vigor, entre los Estados partes en ellos, no fue redactado por la Comisión y se insertó en la Convención durante la Conferencia sobre el Derecho del Mar. Del mismo modo, el artículo 30 de la Convención de 1958 sobre la Alta Mar, fue incluido durante la Conferencia. A su juicio, la inclusión de estas cuestiones disminuyó el valor de ambas convenciones y explica hasta cierto punto el escaso número de ratificaciones.

33. Por todos estos motivos, sugiere que la Comisión no estudie en esa etapa la cuestión de incluir un artículo análogo al artículo 59.

34. El Sr. SCELLE dice que el Sr. Yasseen y el Sr. Verdross han puesto de relieve admirablemente el problema central que suscita el artículo 59: ¿Admite el derecho internacional la yuxtaposición de las reglas permisivas y obligatorias? Tomando una analogía del derecho privado, un ejemplo de las primeras son las reglas que rigen los contratos sobre bienes con ocasión del matrimonio. Si, como lo cree el Sr. Bartoš, la Comisión prepara ahora un proyecto de convención multilateral, sería una contradicción elaborar una convención que careciera de reglas obligatorias. Por supuesto, también puede comprender ciertas reglas de *jus dispositivum*, que sirvan de guía a las partes pero que no estén obligadas a seguir.

35. Nunca se ha sugerido que el presente proyecto deba reemplazar todas las convenciones bilaterales vigentes. Su propio texto, por el que no siente ningún orgullo de autor, subraya que las convenciones bilate-

rales anteriores permanecerán en vigor y podrán concertarse otras, una vez ratificada la convención multilateral.

36. No supone que las observaciones del Sr. Ago puedan interpretarse en el sentido de que las convenciones bilaterales de los Estados pueden derogar los principios del derecho internacional consuetudinario; estos principios son obligatorios. Es verdad que a veces resulta difícil determinar si una convención determinada insta una nueva regla que se convertirá en derecho consuetudinario, o si está en conflicto con una regla vigente de derecho consuetudinario. En caso de incompatibilidad, prevalecerá la regla más antigua. Sin embargo, en el presente proyecto la Comisión ha incluido varias normas consuetudinarias que evidentemente tienen carácter obligatorio.

37. Como una convención multilateral debe haber ciertas reglas de *jus cogens* que los signatarios no pueden derogar mediante convenciones especiales, en su propuesta ha tratado de indicar, en términos generales, todos los casos en que los signatarios podrán concertar convenciones bilaterales especiales. Le ha sorprendido que el Sr. François critique su redacción (561.<sup>a</sup> sesión, párr. 33) pero está dispuesto a reemplazarla por una fórmula más general análoga a la que el Sr. Sandström, según tiene entendido, piensa proponer. Lo único que le preocupa es asegurar que no se considerará válida ninguna futura convención bilateral concertada entre signatarios del instrumento multilateral, que se aparte de las disposiciones obligatorias de este último. El Sr. Yasseen ha mencionado ejemplos de disposiciones que son *jus cogens*.

38. Aunque el texto del Sr. Ago es ciertamente preferible al del Relator Especial no prevé el arreglo de las controversias sobre la compatibilidad de las disposiciones de una convención determinada con las disposiciones obligatorias de una convención multilateral. El Relator Especial no ha indicado aún si tiene el propósito de incluir una disposición general sobre arreglo de controversias en el proyecto. Por su parte, ha tratado de compensar esta omisión en el párrafo 2 de su propio texto, y como no es seguro que los Estados estén dispuestos a recurrir al arbitraje, también ha incluido la conciliación que, por no ser obligatoria, tal vez resulte más aceptable. Al mismo tiempo, es de esperar que los pocos Estados que están dispuestos a acatar las normas del derecho internacional en vez de emplearlas para sus propios fines, recurran al arbitraje para arreglar las controversias.

39. El Sr. ERIM opina que, a juzgar por las observaciones del Sr. Scelle, puede decirse que del debate empieza a surgir un punto de vista común. El Sr. Scelle acepta ahora que se establezca una distinción entre las cláusulas imperativas y las cláusulas dispositivas. La víspera (561.<sup>a</sup> sesión, párr. 19) afirmaba categóricamente que los acuerdos bilaterales no podían derogar las convenciones multilaterales. Pero acaba de decir (véase el párrafo 37) que las únicas cláusulas de una convención multilateral que no pueden ser derogadas por los acuerdos bilaterales concertados, después de

su ratificación, son las disposiciones imperativas estipuladas en la convención. Esto es cierto en términos absolutos pero, incluso partiendo de este supuesto, los signatarios de la convención multilateral pueden aceptar, en virtud de una disposición expresa, el derecho a derogar todos los artículos de la mencionada convención. Por consiguiente, conviene examinar si hay en el proyecto cláusulas que deban calificarse apropiadamente de imperativas. El Sr. Erim no puede admitir que incluso disposiciones tales como las que se enuncian en los artículos 27 y 32 del proyecto sean consideradas como *jus cogens*, ya que — en términos hipotéticos — es concebible que dos Estados convengan entre ellos que no es necesario garantizar la inviolabilidad de los archivos consulares ni conceder a los consules una protección especial que exceda de la que disfrutaban los extranjeros en general. Un acuerdo de esta naturaleza no tendría la menor incidencia en los intereses de un tercer Estado y sería, por lo tanto, perfectamente aceptable. El artículo 6 (clases de jefes de oficina consular) contiene la única disposición del proyecto actual de la que quizá pudiera decirse que no es posible hacerla objeto de una derogación por medio de un tratado bilateral, ya que ello podría tener repercusiones sobre terceros Estados. Por otra parte, no hay que ir demasiado lejos en la comparación que se establezca entre el proyecto actual y el derecho civil. Este proyecto no es un código y no abarca, en modo alguno, todas las cuestiones referentes a las relaciones e inmunidades consulares. El tema no está agotado. No hay peligro ninguno, por lo tanto, en permitir que los Estados concierten acuerdos bilaterales de alcance más amplio que el del proyecto o limiten su campo de aplicación. Esta posibilidad contribuirá al desarrollo del derecho internacional. El proyecto no pone punto final al problema, sino que introduce una solución conciliatoria.

40. El Sr. SANDSTRÖM dice que en una fase anterior del debate fue partidario del texto propuesto por el Sr. Scelle, pero que las opiniones expuestas después por el Sr. François y el Sr. Yasseen le han convencido de que ese texto es demasiado radical. Considera pues que, en el texto del Sr. Scelle, las palabras « confirmen, completen, extiendan o aclaren las presentes disposiciones » deben reemplazarse por las palabras « no se aparten de los principios fundamentales de la presente convención ». Es ésa fórmula más flexible que, una si bien un tanto imprecisa, protegerá mejor los principios fundamentales del proyecto. Una cláusula de esa naturaleza es especialmente importante para impedir que los Estados más poderosos impongan a los Estados más pequeños condiciones indebidamente onerosas.

41. Se propone votar por la propuesta del Sr. Scelle si se acepta su enmienda; de lo contrario, apoyará el texto del Sr. Ago.

42. Se opone a la sugerencia del Sr. García Amador, porque es importante conocer la opinión de los gobiernos sobre el artículo 59.

43. El Sr. AGO opina que el debate ha servido para reducir los desacuerdos. Las dificultades prácticas que a juicio de algunos miembros, inclusive Sir Gerald Fitzmaurice, son inherentes a su propuesta, son más

aparentes que reales. Con arreglo al sistema que ha propuesto, si uno solamente de los signatarios de una convención bilateral ratifica el instrumento multilateral, la convención bilateral seguirá automáticamente en vigor entre los dos Estados. Por el contrario, si ambos firman el instrumento multilateral entonces, tan pronto como el segundo Estado lo ratifique, ese instrumento reemplazará automáticamente la anterior convención bilateral, a menos que las dos partes en ella hayan convenido previamente en que la convención bilateral permanecerá en vigor. La consecuencia práctica será que, si el instrumento multilateral entra en vigor, las disposiciones sobre relaciones consulares en los anteriores tratados bilaterales de toda clase probablemente caducarán, pero las disposiciones detalladas de las convenciones consulares más recientes que resultan necesarias y convenientes para los Estados probablemente seguirán en vigor por un acuerdo entre las Partes. Si la Comisión mantiene el sistema que propone el Relator Especial en el artículo 59, los Estados tendrán que establecer un acuerdo expreso para revocar las convenciones preexistentes y, de no hacerlo, puede reinar la incertidumbre y presentarse dificultades en casos de controversias.

44. No se opone a la idea del Sr. Scelle de que las convenciones multilaterales pueden contener ciertas disposiciones obligatorias, pero estima que en este caso, todas, o por lo menos la mayor parte de las reglas que se enuncian en el proyecto, pueden considerarse como *jus dispositivum*. Después de todo, no hay dos Estados que estén siquiera obligados a establecer relaciones consulares entre sí, y está de acuerdo con el Sr. Erim en que no hay ninguna razón *a priori* de que dos Estados vecinos que mantienen relaciones de amistad no puedan convenir, por ejemplo, en que sus respectivos consules no necesitan más protección especial que la que se concede a cualquier extranjero.

45. En respuesta a la crítica del Sr. Scelle, de que su texto (el del Sr. Ago) no incluye ninguna referencia al procedimiento para arreglar las controversias, dice que a pesar de que es partidario de que haya alguna disposición sobre el arreglo de las controversias mediante la conciliación o el arbitraje, cree que sobre dicho punto, el proyecto debe contener una cláusula general más bien que una que sólo pueda aplicarse a las controversias que suscite la relación entre el presente proyecto y las convenciones anteriores.

46. El Sr. EDMONDS dice que, al parecer, la opinión general es que la ratificación de una convención multilateral por dos Estados cualesquiera no anulará *ipso facto* cualquier convención bilateral anterior entre ellos, y que no les impedirá concertar otras convenciones bilaterales sobre asuntos de interés especial y que sean más detalladas que el instrumento multilateral.

47. No tiene ninguna objeción de fondo que hacer a la propuesta del Sr. Ago, salvo que ella no indica claramente cuál será la situación si las partes en el instrumento multilateral desearan más adelante concertar una convención bilateral separada.

48. Refiriéndose al artículo 33 del proyecto de Harvard, dice que por experiencia personal sabe que no

siempre es fácil decidir si las disposiciones de un acuerdo son o no compatibles con las disposiciones de otro. Esa dificultad se vencerá con la introducción de una cláusula en el proyecto en el sentido de que ninguna de las disposiciones de una convención multilateral perjudicará las futuras convenciones bilaterales, a menos que la primera haya sido aceptada concretamente por las Partes.

49. No desea insistir en su propia propuesta y se dará por satisfecho si la redacción del texto definitivo se encomienda al Comité de Redacción. Pero está convencido de que la Comisión debe decidir cuál será el efecto del presente proyecto en las convenciones anteriores y en qué condiciones podrán las partes, más adelante concertar convenciones bilaterales.

50. El Sr. TUNKIN, al comentar algunas de las propuestas relativas al artículo 59, opina que el texto del Sr. Scelle es impracticable, complica innecesariamente toda la cuestión y, de ser aprobado, el proyecto resultará inaceptable para muchos Estados.

51. Los textos de artículo 59 presentados por el Sr. Ago y el Relator Especial tienen el mismo propósito general de dejar en libertad a los signatarios del instrumento multilateral para mantener en vigor las convenciones bilaterales vigentes, o concertar otras si así lo desean. No obstante, el texto del Sr. Ago complicará también la situación. En primer lugar, si se aprueba la propuesta del Sr. Ago, los Estados que deseen firmar el instrumento multilateral se verán obligados a hacerlo ignorando en absoluto la suerte de las convenciones bilaterales vigentes, por cuanto las demás Partes en estas convenciones pueden sostener opiniones distintas sobre su mantenimiento o abrogación; en segundo lugar, el efecto de la propuesta del Sr. Ago será obligar a un Estado que tiene el propósito de ratificar el instrumento multilateral, a revisar todas las convenciones consulares bilaterales anteriores en que es Parte y entablar nuevas negociaciones con todas las demás Partes interesadas; es muy posible que deban negociarse y ratificarse un gran número de convenciones bilaterales con el objeto de mantener expresamente la validez de las convenciones vigentes.

52. Le parece que lo mejor será que la Comisión remita el texto del Relator Especial y la propuesta del Sr. Ago al Comité de Redacción, para que éste los refunda. En particular, el nuevo artículo debe establecer que las convenciones consulares bilaterales no quedarán automáticamente abrogadas por la adhesión al instrumento multilateral, y que los Estados quedarán en libertad para concertar nuevos acuerdos bilaterales.

53. El Sr. HSU propone que se agreguen las palabras « en cuanto no contradigan los principios generales de los presentes artículos », al final de la propuesta del Sr. Ago. Aunque la frase parece obvia, cree que se refiere a un principio básico. Si bien el primer punto que se menciona en la propuesta del Sr. Ago es aceptable y necesario, y su omisión llevaría al error de que la adhesión al instrumento multilateral acarrearía automáticamente la abrogación de todas las convenciones consulares bilaterales, le parece que el segundo punto

confiere a los Estados una libertad excesiva para concertar nuevos acuerdos. El objeto de preparar el instrumento multilateral es poner término a la regulación de la práctica consular mediante convenciones bilaterales únicamente y, por lo tanto, no parece conveniente alentar a los Estados a que concierten nuevas convenciones bilaterales, a menos que las exijan circunstancias excepcionales.

54. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, contesta a las observaciones hechas durante el debate, diciendo que no es del todo exacto afirmar que son pocos los Estados que han concertado convenciones consulares bilaterales. En realidad estas convenciones son muchas; lo que puede decirse es que, en comparación con el gran número de Estados soberanos del mundo, esas convenciones abarcan un número relativamente pequeño de territorios. Así resulta que, aunque teóricamente pueden concluirse convenciones consulares con más de noventa Estados, su propio país sólo ha concertado media docena. Por consiguiente, aunque ciertos Estados han concertado una gran cantidad de convenciones bilaterales, no se puede alegar basándose en ello que estos Estados no firmarán el instrumento multilateral, de incluirse el artículo 59, porque en términos geográficos hay un gran número de relaciones consulares entre Estados que no están todavía dentro del campo de aplicación de sus convenciones.

55. Le parece imposible seguir la sugestión del Sr. Matine-Daftary de no resolver en el actual período de sesiones el problema que plantea el artículo 59. Debe presentarse a los gobiernos una cláusula precisa sobre la relación entre el proyecto y las convenciones vigentes, a fin de que puedan resolver sobre el proyecto.

56. En respuesta a la pregunta del Sr. Scelle de que si él (el Relator Especial) está dispuesto a incluir en el artículo alguna referencia al arreglo de las controversias internacionales, advierte que dicha referencia es innecesaria puesto que toda la cuestión del arreglo de controversias constituye un problema distinto que se rige por un gran número de acuerdos internacionales. Además, esta disposición sería particularmente innecesaria en un instrumento sobre relaciones e inmunidades consulares pues, en esta materia, los Estados están siempre muy interesados en resolver cualquier litigio mediante negociaciones; y, en todo caso, la colección de fallos reunidos por Stowell<sup>1</sup> pone de manifiesto que, si bien las cuestiones relacionadas con la situación jurídica de los funcionarios consulares han sido a menudo objeto de decisiones de los tribunales nacionales, no existen virtualmente decisiones de órganos judiciales internacionales sobre esta materia. Esto prueba que las controversias sobre las prerrogativas de los cónsules se deciden generalmente por vía diplomática. Si se plantea alguna controversia excepcionalmente grave, los Estados pueden elegir entre muchos procedimientos, como la negociación, la conciliación, las comisiones paritarias, las comisiones de encuesta y, por último, el recurso a la Corte Internacional de Justicia.

<sup>1</sup> Ellery C. Stowell, *Consular cases and opinions*, Washington, John Byrne, 1909.

57. La mayoría de la Comisión parece estar de acuerdo en que el proyecto debe contener una cláusula en que se disponga que seguirán en vigor las convenciones bilaterales existentes y que será posible concertar dichas convenciones en lo futuro. Sólo hay diferencias sobre la cuestión de si la libertad de los Estados en esta cuestión debe limitarse y, en caso afirmativo, hasta dónde debe limitarse. Su propia opinión es que sería un error restringir indebidamente esa libertad, pero el Sr. Scelle y el Sr. Ago son partidarios de limitaciones más o menos importantes. La propuesta del Sr. Ago, aunque no es fundamentalmente distinta de la suya propia, puede criticarse bajo un punto de vista práctico pues, según ella, las Partes en acuerdos bilaterales tendrán virtualmente — antes de ratificar la convención multilateral — que revisar todo el sistema de sus convenciones bilaterales consulares y entablar nuevas negociaciones con todos los Estados con quienes hayan concertado convenciones consulares. Aunque en principio ese procedimiento sea deseable, en la práctica muchos Estados vacilarán antes de aceptar una carga tan pesada. Resultará más fácil permitir que todo el sistema vigente de convenciones consulares bilaterales permanezca intacto, y evitar así que se demore la entrada en vigor del instrumento multilateral.

58. Aunque, por supuesto, la Comisión puede remitir el artículo 59 y todas las propuestas y las enmiendas pertinentes al Comité de Redacción, sigue opinando que el sistema que ha propuesto en el artículo 59 es el único practicable. Su parecer se ve confirmado por el único instrumento multilateral que existe en la materia, la Convención de la Habana, de 1928, relativa a los Agentes Consulares, que dispone en su artículo 25 que la Convención no afectará los compromisos adquiridos anteriormente por las Partes contratantes en virtud de acuerdo internacional; asimismo, el artículo 26 de la Convención de La Habana, relativa a los Agentes Diplomáticos, contiene una disposición análoga<sup>2</sup>.

59. El Sr. AGO dice que, si bien no pueden oponerse objeciones de fondo a la propuesta del Sr. Hsu, no le parece que el agregado sea del todo pertinente. En primer lugar, no es probable que en lo futuro muchas convenciones consulares bilaterales contradigan fundamentalmente los principios generales del instrumento multilateral. En segundo lugar, el agregado plantea la cuestión de cuáles son realmente los principios generales de los artículos de la Comisión. En tercer lugar, si esos principios generales no constituyen *ius cogens*, no alcanza a ver la necesidad de estipular que los Estados no deben apartarse de esos principios.

30. El PRESIDENTE declara cerrado el debate sobre el artículo 59. Estima que la Comisión debe decidir primero, mediante una votación, si ha de incluirse un artículo sobre la relación entre el proyecto y las convenciones anteriores.

31. El Sr. GARCÍA AMADOR pregunta si la decisión se aplicará tanto al texto provisional como al definitivo.

62. El PRESIDENTE dice que no puede resolverse nada respecto del proyecto definitivo hasta que se reciban las observaciones de los gobiernos.

63. Somete a votación la cuestión de incluir un artículo sobre las relaciones entre el proyecto de la Comisión y las convenciones anteriores.

*Por 13 votos contra 5, y 1 abstención, se decide que debe incluirse este artículo en el proyecto.*

64. El PRESIDENTE advierte que a la Comisión le resultará difícil examinar ahora en detalle cada propuesta y enmienda relativa al artículo 59. Se simplificará el procedimiento si la Comisión vota sobre la cuestión general de que la ratificación del instrumento multilateral afecte *ipso facto* al mantenimiento en vigor de las convenciones consulares bilaterales existentes.

65. El Sr. AGO cree que la propuesta sobre la cual quiere hacer votar el Presidente, no es del todo clara. Por ejemplo, si la propuesta ha de interpretarse en el sentido de que el efecto de las convenciones bilaterales vigentes cesará automáticamente al ratificar ambas Partes el instrumento multilateral, a menos que éstas convengan otra cosa, su voto será favorable. Pero su voto será diferente, si se trata de que los acuerdos bilaterales existentes sigan en vigor, a menos de ser derogados expresamente al ratificar el instrumento multilateral.

66. El Sr. YOKOTA cree que las cuatro propuestas principales presentadas a la Comisión pueden dividirse en dos grupos. El texto del artículo 59 del Relator Especial y la propuesta del Sr. Ago, que no son muy distintos, pueden constituir un grupo, y las propuestas del Sr. Scelle y del Sr. Edmonds pueden constituir el otro. La Comisión habrá de decidir qué principio de esos dos grupos debe adoptarse, y enviarlo después al Comité de Redacción.

67. El Sr. AMADO no está de acuerdo en que haya poca diferencia entre el texto del Relator Especial y la propuesta del Sr. Ago. Ha sido partidario de que se suprima el artículo 59, pero en vista de que la Comisión ha decidido incluir un artículo, cree que la redacción debe ser lo más clara posible. Por lo tanto, todas las propuestas y enmiendas deben ser remitidas al Comité de Redacción.

68. El Sr. EDMONDS dice que deben darse normas directivas explícitas al Comité de Redacción. La Comisión debe votar sobre dos cuestiones: primera, ¿ la aceptación del instrumento multilateral derogará *ipso facto* las convenciones consulares bilaterales vigentes ?; segunda, ¿ los Estados que ratifiquen el instrumento multilateral tendrán derecho en lo futuro a concertar convenciones bilaterales ?

69. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, opina que la única cuestión que debe decidirse por votación es si la ratificación del instrumento multilateral abroga *ipso facto* las convenciones consulares bilaterales vigentes; ésa es la única cuestión de derecho que está en juego.

70. El Sr. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA estima que lo mejor es remitir todas las propuestas y enmiendas al

<sup>2</sup> Texto citado en *Laws and Regulations regarding Diplomatic and Consular Privileges and Immunities*, pág. 419 a 422.

Comité de Redacción. Sin embargo, si la Comisión desea tomar una decisión de carácter general, puede votar primero sobre el principio, que es común al texto del Relator Especial y a la propuesta del Sr. Ago, es decir que la aceptación del proyecto no se opondrá a la vigencia de las convenciones consulares bilaterales existentes. Si la Comisión aprueba este principio, puede votar luego sobre el *modus operandi*, teniendo que elegir entonces entre las soluciones del Sr. Ago y del Redactor Especial.

71. El Sr. SANDSTRÖM, apoyado por el Sr. SCHELLE, estima que en una votación sobre una cuestión general de principio, se perderán ciertos matices de las opiniones de los distintos miembros. La diferencia entre esas opiniones no es tan grande como puede parecer a primera vista y, por consiguiente, lo mejor es remitir el artículo, las propuestas y las enmiendas al Comité de Redacción.

72. El PRESIDENTE dice que sugirió en un primer momento que se votara, porque algunos miembros quieren orientar al Comité de Redacción en la preparación del artículo. No ha podido formular la cuestión tan claramente como lo desea el Sr. Ago, porque entonces la Comisión tendría que votar sobre el fondo de la cuestión. Se aclarará ahora la situación si se vota sobre el envío de todas las propuestas al Comité de Redacción, junto con las intervenciones de los distintos miembros. Si esa propuesta es rechazada, puede procederse a cualquier votación sobre las instrucciones que han de darse al Comité de Redacción.

73. El Sr. MATINE-DAFTARY estima que no conviene remitir todas las propuestas al Comité de Redacción. Los dos criterios que han surgido durante el debate son, primero, que todas las convenciones consulares bilaterales vigentes deben seguir en vigor y, segundo, que estas convenciones deben seguir en vigor, pero con ciertas reservas. No puede dejarse que sea el Comité de Redacción quien decida, y debe votarse sobre ese punto.

74. El Sr. GARCÍA AMADOR opina que la Comisión, o el Comité de Redacción, debe también examinar su propuesta concreta, hecha al principio del debate, de que se señale a la atención de los gobiernos el tema del artículo 59, ya sea en el informe de la Comisión o en el Comentario, a fin de que den a conocer su parecer sobre la relación entre el proyecto y las convenciones bilaterales vigentes. La cuestión es más política que técnica y, en consecuencia, debe pedirse la opinión de los gobiernos. La Comisión no está facultada para decidir esta cuestión en nombre de los gobiernos.

75. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, cree que, si la Comisión desea orientar al Comité de Redacción, puede seguir el procedimiento de votación sugerido por el Sr. Jiménez de Aréchaga.

76. El PRESIDENTE no cree que ése sea el medio más eficaz de resolver el problema. Somete a votación si el proyecto de artículo 59 del Relator Especial y las propuestas y enmiendas correspondientes deben remitirse al Comité de Redacción.

*Por 9 votos contra 6, y 2 abstenciones, se decide que el artículo y las propuestas y enmiendas correspondientes sean remitidos al Comité de Redacción.*

77. El Sr. BARTOŠ y el Sr. EDMONDS dicen que han votado en contra de la proposición porque consideran que el Comité de Redacción no es competente para resolver tan importantes diferencias sobre una cuestión de principio.

Se levanta la sesión a las 13.10 horas.

## 563.ª SESIÓN

*Jueves 16 de junio de 1960, a las 9.30 horas*

*Presidente:* Sr. Luis PADILLA NERVO

### 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 60 (ACEPTACIÓN COMPLETA O PARCIAL)

1. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, presenta el artículo 60 y dice que éste permite a los Estados que no envíen o acepten cónsules honorarios la posibilidad de ratificar el instrumento con exclusión del capítulo II, donde se encuentran reunidas las disposiciones relativas a los cónsules honorarios. La universalidad es el fin que se persigue en el proyecto, el cual está concebido como una convención general para codificar reglas generales de derecho internacional. Sin embargo, no cabe esperar que los Estados que no envíen ni acepten cónsules honorarios ratifiquen la totalidad del instrumento o se adhieran a él, incluyendo el capítulo II, o que acepten como reglas de derecho internacional general las que en el proyecto se refieren a los cónsules honorarios. El método de la aceptación parcial tiene la gran ventaja de garantizar la universalidad del instrumento, sin prejuzgar por ello la práctica existente entre los Estados. El Sr. Žourek opina que el texto que propone para el artículo 60, en el que se prevé la aceptación parcial, es una solución acertada desde el punto de vista técnico y hará innecesarias muchas reservas. En efecto, de no incorporarse un artículo de esta naturaleza en el proyecto, los Estados que no admiten la institución de cónsules honorarios no tendrían más remedio que formular, al aceptar la convención, una reserva acerca de las disposiciones relativas a los cónsules honorarios. Pero si bien las reservas son a veces indispensables, generalmente no son aconsejables, puesto que tienden a limitar el alcance de un determinado instrumento; la reserva de una de las partes puede restar irremediamente utilidad a la totalidad del instrumento en cuanto a las relaciones entre el Estado que formula la reserva y los Estados que no la aceptan. Otra ventaja del método de la ratificación o la adhesión parcial reside en que lo