

Colaboración con otros organismos

(A/CN.4/124)

[continuación] *

[Tema 8 del programa]

95. El Sr. LIANG (Secretario de la Comisión) comunica que el 3 de junio de 1960 recibió una carta del Secretario del Comité Consultivo Jurídico Afroasiático, organismo intergubernamental, informándole que dicho Comité celebrará su cuarta reunión en Tokio, en marzo de 1961, y que entre los temas del programa figura el estatuto personal de los extranjeros que incluye la protección diplomática de los nacionales en el extranjero y la responsabilidad del Estado, la extradición, el procedimiento arbitral y la legalidad de los ensayos nucleares. Además, posiblemente se examinarán otros temas que planteen los gobiernos de los países participantes.

96. La carta añade que en su tercera reunión celebrada en enero de 1960, el Comité aprobó recomendaciones provisionales respecto de la admisión, el trato y la expulsión de los extranjeros, y de los principios de la extradición. Además, se examinaron nuevamente, teniendo presentes las observaciones de los gobiernos, los informes aprobados en su segunda reunión acerca de las funciones, privilegios e inmunidades de los agentes diplomáticos y la inmunidad de los Estados respecto de las transacciones comerciales. Se enviará a la Comisión el informe resumido de la reunión, el cual probablemente se concluirá en julio. Por último, la Secretaría del Comité pregunta si la Comisión desea enviar un observador para que asista a su cuarta reunión.

97. Recuerda que en 1958 y 1959 la Comisión recibió invitaciones análogas para que enviara un observador a las reuniones del Comité. En ambas ocasiones la Comisión contestó que no podía enviar un observador porque el Comité se reunía en fechas muy próximas a la de la Asamblea General y porque no era posible obtener los créditos necesarios.

98. Posteriormente, varios representantes de países de Asia y Africa han expresado, tanto a él como a otros miembros de la Comisión, la esperanza de que ésta envíe observadores como lo ha hecho en el caso del Consejo Interamericano de Jurisconsultos. Han dado a entender que el Comité tratará de reunirse en fecha en que no se halle reunida la Asamblea General, y que tiene interés en que su labor de codificación sea útil para la Comisión.

99. Sugiere que, si la Comisión decide enviar un observador, se lo exprese en el informe de modo que puedan adoptarse las disposiciones financieras necesarias. Confía que se recibirá más información acerca de la duración de la reunión del Comité y de los temas que examinará.

100. El PRESIDENTE propone que se vuelva a examinar este asunto en una sesión ulterior para que los miembros puedan estudiarlo.

Así queda acordado.

Se levanta la sesión a las 13.20 horas.

560.^a SESIÓN

Lunes 13 de junio de 1960, a las 15 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 58 (FUNCIONARIOS ASIMILADOS A LOS CONSULES HONORARIOS) [continuación] *

1. El PRESIDENTE invita a los miembros a que expliquen sus votos sobre el artículo 58 (559.^a sesión, párr. 94).

2. El Sr. HSU dice que votó en contra de la omisión del artículo 58 porque se privaba al Relator Especial de la oportunidad de presentar a la Comisión una versión mejorada del artículo, como lo solicitara. Votó en ese sentido por creer que, por deferencia al Relator Especial, debía dejársele que presente un nuevo artículo y porque opina que el artículo 58 tiene un valor intrínseco que la Comisión no puede ignorar sin suscitar críticas. La Comisión, por decisiones sucesivamente adoptadas, ha limitado en cláusulas anteriores del proyecto los privilegios e inmunidades del cónsul honorario, que no están directamente relacionados con sus funciones oficiales, por dos razones: en primer lugar, porque como el cónsul honorario no lo es, de ordinario, exclusivamente sino que ejerce el comercio u otra actividad lucrativa y es a menudo nacional del Estado de residencia, los privilegios e inmunidades que se le confieren pueden ser objeto de abuso, y en segundo lugar, porque como el cónsul honorario no ha gozado en lo pasado de los mismos privilegios e inmunidades que el agente diplomático o el cónsul de carrera, al no concedérselos no se le ocasiona ningún grave perjuicio. Por consiguiente, si por sus propias actividades el cónsul de carrera se asimila al cónsul honorario en ciertas características importantes, será lógico y apropiado que la Comisión le asimile en cuanto a los privilegios y las inmunidades al cónsul honorario.

3. No comparte la opinión de los miembros que votaron en contra del artículo 58 fundándose en que en lo esencial está prevenido en otras disposiciones del pro-

* Reanudación del debate de la 544.^a sesión.

* Reanudación del debate de la 559.^a sesión.

yecto. En general no es correcto soslayar los problemas de codificación o tratarlos caprichosamente. Cuando existe un artículo general adecuado para un problema determinado, los codificadores tienen la obligación de examinarlo debidamente a fin de ver si conviene aprobarlo; no pueden apoyarse en referencias aisladas e inciertas porque es poco probable que sean completas.

4. El Sr. VERDROSS explica que votó en contra del artículo 58 del Relator Especial porque estima que por dos razones es imposible que todos los artículos que se aplican a los cónsules honorarios se apliquen también a los cónsules de carrera que ejercen una actividad lucrativa. En primer lugar, la situación del cónsul de carrera es distinta de la del cónsul honorario; en segundo lugar, la Comisión ha decidido que no se debe aplicar al cónsul honorario el artículo 54 (*Deberes de los terceros Estados*), sino sólo al cónsul de carrera aun cuando este ejerza una actividad lucrativa, porque no se sabe con antelación si ha de ejercer o no el comercio u otra actividad lucrativa. Teniendo en cuenta ésta y otras diferencias entre las dos categorías consulares, se vio obligado a votar por la omisión del artículo 58.

5. El Sr. MATINE-DAFTARY cree que debe explicar por qué se abstuvo en la votación sobre la omisión del artículo 58, a pesar de haberse pronunciado en contra del artículo en el curso del debate. En la sesión anterior (559.ª sesión, párr. 87), el Relator Especial accedió virtualmente a retirar el artículo 58 y apoyó la sugestión hecha por él con objeto de tener en cuenta las objeciones que se habían formulado. Según el procedimiento corriente en estos casos, el artículo 58 había desaparecido. Le sorprendió que el Presidente que es siempre tan cortés e indulgente, se apresurase a someter a votación un texto que había sido ya retirado.

6. El Sr. BARTOŠ explica que el hecho de que votara por que no se omitiera el artículo 58 no significa que aprobara el texto preparado por el Relator Especial. Se vio obligado a votar en contra de la omisión para expresar su oposición a un examen tan superficial del grave problema de orden práctico de la asimilación de los *consules missi* a los *consules electi* en ciertos casos. La cuestión merece un estudio más completo que el hecho por la Comisión.

7. El PRESIDENTE señala al Sr. Matine-Daftary que siempre se resiste a someter a votación un asunto sin intentar antes que se llegue a un acuerdo; lo cierto es que muy a menudo los miembros le han pedido que someta a votación un asunto determinado. En el caso del artículo 58, no podía evitar someterlo a votación dadas las mociones y cuestiones de procedimiento presentadas: si se hubieran retirado esas mociones el debate sin duda se habría orientado de modo diferente. En cuanto a saber si el artículo 58 se había o no retirado en realidad, dice que inicialmente el Relator Especial dio a entender que si la Comisión no quería incluir un artículo separado sobre el problema no insistiría en su texto, y que el Sr. Matine-Daftary, al formular su sugestión, la condicionó a que la Comisión deseara incluir en el proyecto un artículo sobre este asunto.

En la votación la Comisión decidió que no deseaba incluir un artículo aparte sobre los funcionarios asimilados a los cónsules honorarios.

ARTÍCULO 59 (RELACIÓN ENTRE LOS PRESENTES ARTÍCULOS Y LAS CONVENCIONES ANTERIORES)

8. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el artículo 59 que es el primero del capítulo III: *Disposiciones generales*.

9. El Sr. GARCÍA AMADOR opina que la Comisión debe decidir primero si conviene incluir en el proyecto disposiciones generales que tienen en realidad el carácter de cláusulas finales, especialmente dado que, según la nota del capítulo IV, las cláusulas finales se redactarán más adelante. Además, la práctica de la Comisión es abstenerse de incluir cláusulas finales en los proyectos que prepara para conferencias de plenipotenciarios. Tal vez sea mejor señalar simplemente en el informe esta cuestión a la atención de los gobiernos y pedirles su opinión.

10. Sir Gerald FITZMAURICE es partidario de que se incluya una cláusula similar al artículo 59 del Relator Especial aun cuando pueda decirse que huelga lo que en él se dispone. Como la cuestión de los privilegios, inmunidades y funciones consulares se suele reglamentar de ordinario por acuerdos bilaterales, lo primero que muchos gobiernos han de preguntar con respecto al proyecto será en qué medida el instrumento multilateral propuesto influye en las convenciones en vigor y la posibilidad de concertar otras en lo futuro. Para decidirse a firmar el proyecto de instrumento necesitarán que esta cuestión se ponga en claro por medio de una disposición expresa. Debe por lo tanto incluirse una cláusula al respecto y, aunque en modo alguno considera ideal el texto propuesto, cree que el Comité de Redacción encontrará fácilmente una fórmula aceptable.

11. El Sr. YOKOTA está de acuerdo con Sir Gerald Fitzmaurice en que hay que mantener el artículo y también en que puede mejorarse la redacción. Por ejemplo, en modo alguno parece necesario dar tantos detalles para expresar meramente la idea de que las disposiciones del proyecto no obstan las convenciones bilaterales existentes. Basta decir simplemente que los presentes artículos no afectarán a las convenciones existentes o que se concierten en lo futuro entre los Estados interesados. Sin embargo, se trata de una cuestión de forma, y el Comité de Redacción puede elaborar sin duda un texto satisfactorio.

12. El Sr. PAL cree que además de las cuestiones de forma se plantean algunas de fondo. Pregunta si las expresiones « los presentes artículos no obstan las convenciones concertadas anteriormente » y « la aceptación de los presentes artículos no excluye la posibilidad de concertar en lo futuro convenciones bilaterales » significan que los privilegios e inmunidades previstos en el proyecto, pueden ser limitados por los acuerdos bilaterales ya concertados o que se concierten en lo futuro, o si significan que éstos sólo pueden conceder mayores privilegios e inmunidades. Entiende que la tarea de

la Comisión consiste en establecer las prerrogativas mínimas; pero el artículo tal como está redactado puede suponer que es posible restringir esas prerrogativas.

13. Sir Gerald FITZMAURICE opina que debe dejarse al arbitrio de los Estados el conceder mayores o menores prerrogativas. En algunas materias la Comisión ha ido más allá de las convenciones consulares bilaterales existentes, y algunas de las partes de dichas convenciones bilaterales han de firmar el instrumento multilateral propuesto siempre que quede entendido que no influirá en las disposiciones de las convenciones que otorgan menores privilegios e inmunidades. Lo que debe enunciar claramente el Comité de Redacción es que el proyecto deja a salvo las convenciones consulares bilaterales, ya concedan mayores o concedan menores prerrogativas, siempre que se apliquen exclusivamente entre las partes y que el instrumento multilateral propuesto se aplique plenamente entre esas partes y otros Estados con los cuales no hayan concertado ninguna convención bilateral, si esos terceros Estados toman la iniciativa de ratificar el instrumento multilateral.

14. El Sr. PAL señala que, de ser correcta esa interpretación, debe entenderse que todo el proyecto puede ser modificado por las convenciones consulares bilaterales ya concertadas o las que se concierten en lo futuro. Sólo tendrá efecto cuando no existan esas convenciones. En realidad, se deja plena libertad de acuerdo a los Estados, y la presente convención no hace más que prever los casos de omisión.

15. El Sr. MATINE-DAFTARY pone en duda que sea conveniente incluir una disposición que en modo alguno fomente el desarrollo del derecho internacional general, puesto que el resultado será que toda la cuestión de las relaciones consulares se regirá por convenciones bilaterales. En ese caso, no parece necesario un instrumento multilateral. Puede plantearse la cuestión en la conferencia de plenipotenciarios en la que los Estados parte en muchas convenciones bilaterales pueden formular reservas, si así lo desean, pero una disposición similar al artículo 59 no habrá de contribuir al desarrollo del derecho internacional general y además destruirá toda la estructura del proyecto.

16. El Sr. TUNKIN dice que comprende la preocupación del Sr. Matine-Daftary pero que, a su parecer, el ideal de un instrumento uniforme, que todos los Estados acepten en sustitución de todo el sistema de convenciones bilaterales, es un caso en que lo mejor es enemigo de lo bueno. Si no se incluye una cláusula similar al proyecto de artículo 59, muchos Estados que son parte en convenciones bilaterales que deseen mantener en vigor se verán obligados a intercambiar notas declarando que el hecho de la firma del instrumento multilateral no abroga dichas convenciones. En realidad, aunque tal vez haya ahora una tendencia a mantener en vigor las convenciones consulares, es probable que los Estados abandonen gradualmente esa tendencia, concierten un número cada vez menor de convenciones bilaterales y las reemplacen poco a poco por el instrumento multilateral. Pero mientras tanto la suerte del proyecto puede depender de una cláusula similar al artículo 59.

17. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, dice que el artículo es indispensable por razones de orden práctico y psicológico. Los Estados que están obligados por muchas convenciones bilaterales que contienen diferentes normas sobre los funcionarios consulares, que, en algunos sentidos son más amplias que el proyecto de la Comisión, no estarán dispuestos a denunciar sus convenciones consulares sustituyéndolas por el instrumento multilateral propuesto. La propia Comisión ha insistido en que el proyecto sólo debe contener las disposiciones esenciales y no debe abundar en detalles; ciertas cuestiones se han dejado deliberadamente para que se resuelvan mediante convenciones bilaterales. No obstante, cree como el Sr. Tunkin que el instrumento que resulte ejercerá una influencia unificadora y que las convenciones bilaterales que se concierten en lo futuro se basarán en las normas fundamentales de dicho instrumento. Además, las partes en las convenciones bilaterales pueden comparar las ventajas que otorgan dichas convenciones con las del instrumento multilateral, y si creen que aquéllas son menos amplias que éste pueden denunciarlas por propia decisión y decidir que sus relaciones consulares se rijan exclusivamente por el instrumento multilateral. Hay que tener en cuenta la voluntad de los Estados; muchos vacilarán en firmar el instrumento si se declara que quedarán abrogadas todas las disposiciones de las convenciones bilaterales que sean incompatibles con las del instrumento multilateral. Por consiguiente, el artículo 59 tiene por objeto facilitar la aceptación de la convención propuesta.

18. El Sr. BARTOŠ cree que el problema es a la vez de orden teórico y de orden práctico. Las convenciones consulares bilaterales contienen disposiciones contractuales sobre el funcionamiento de los consulados; en cambio, el proyecto de la Comisión tiene por objeto unificar y universalizar las normas por las que se rigen las relaciones consulares. Desde el principio la Comisión sabía que no le era posible prevenir todas las contingencias y convino en que ciertas cuestiones debían resolverse mediante acuerdos bilaterales o regionales. No obstante, el conjunto de normas que ha aprobado constituye el mínimo indispensable para garantizar la situación jurídica y el funcionamiento de los consulados.

19. En su parecer, todas las disposiciones de las convenciones bilaterales que no satisfagan ese mínimo deben considerarse abrogadas desde el momento en que se firme el instrumento multilateral propuesto. De lo contrario, los Estados que no sean parte en convenciones bilaterales y que firmen el instrumento multilateral se regirán por éste, en cambio que los Estados signatarios que sean parte en convenciones bilaterales que otorguen menores privilegios e inmunidades pueden aplicar las normas del instrumento multilateral sólo en forma restringida. Desde el punto de vista cronológico, esta situación resulta absurda, porque cuando se concertaron las convenciones bilaterales no existían las normas generales del instrumento multilateral, a pesar de lo cual los Estados interesados se verán privados del beneficio de esas normas.

20. En vez de fomentar el desarrollo progresivo del derecho internacional, el artículo 59 constituye una invitación a retroceder, y esto bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Es evidente que si una convención bilateral en vigor otorga mayores privilegios e inmunidades que el proyecto, debe permanecer en vigor; pero lo que no cabe es la posibilidad de que, con arreglo al párrafo 2 del artículo 59, se otorguen menores privilegios. El hecho de que estén en vigor disposiciones contractuales anteriores al instrumento multilateral no es un argumento en que pueda fundarse la suposición de que un Estado puede adherirse libremente a dicho instrumento y al mismo tiempo ignorarlo en sus relaciones futuras con otros Estados. Tampoco es fundada la afirmación de que hay que dejar que los Estados se acostumbren a las disposiciones del instrumento multilateral; de hecho el artículo 59 ofrece a todos los signatarios que así lo deseen aprovechar la posibilidad de ignorar las disposiciones de dicho instrumento.

21. El Sr. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA apoya el artículo 59. Refiriéndose a las observaciones del Sr. Pal, dice que los Estados obligados por convenciones bilaterales en vigor pueden limitar, si lo desean, los privilegios e inmunidades que otorgue un acuerdo multilateral ulterior. Esto sólo se evitará incluyendo una disposición similar al Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas que dice que en caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de las Naciones Unidas en virtud de la Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la Carta. Si se incluye una cláusula similar el instrumento propuesto se convertirá en la ley fundamental; esta medida anulará el propósito del instrumento porque lógicamente los Estados se resistirán a firmarlo pero además el objeto del proyecto no la justifica.

22. El Sr. HSU está de acuerdo con los miembros que se han pronunciado en contra del artículo y cree que si se decide conservarlo habrá que modificar considerablemente el párrafo 2. El objeto del instrumento es introducir cierto orden en la práctica consular, y esto no se logrará si se conserva el párrafo 2 tal como está redactado. Además si la cuestión ha de resolverse mediante convenciones bilaterales no hace falta un instrumento multilateral ni una conferencia de plenipotenciarios.

23. El Sr. AGO reconoce la validez del argumento de orden práctico según el cual les será más fácil a los Estados adherirse al instrumento propuesto si tienen la seguridad de que, si así lo desean, pueden mantener el sistema actual de convenciones bilaterales. Desde el punto de vista teórico, cabe preguntarse si la Comisión se ha limitado a codificar normas de derecho internacional y, en particular, a enunciar las generalmente aceptadas. En realidad, gran parte del proyecto se basará en el ejemplo de ciertas convenciones consulares y contendrá disposiciones seleccionadas de dichas convenciones por considerarlas principios jurídicos adecuados. Pero como además de codificar la Comisión debe fomentar el desarrollo progresivo del derecho internacional, no es válida la simple regla de que la ley espe-

cial prevalece sobre la general y que por ello las convenciones bilaterales deben prevalecer sobre el derecho general codificado en la presente convención multilateral.

24. Por más que a los Estados les sea más fácil adherirse al instrumento multilateral si se incluye esa cláusula en la práctica el instrumento quedará hasta cierto punto anulado si se aprueba el artículo 59 tal como está redactado. El nuevo instrumento sólo servirá para subsanar ciertos defectos del sistema de convenciones bilaterales y aunque lograr un gran número de ratificaciones pueda ser un propósito laudable, el resultado será que las normas establecidas en el instrumento se aplicarán muchos menos que si no se incluye el artículo. La verdadera ventaja de la codificación consiste en unificar y generalizar las normas de derecho internacional; esta ventaja desaparecerá en gran parte si todas las convenciones bilaterales quedan en vigor.

25. La Comisión está frente a un dilema. Sería excesivo sostener que la convención propuesta debe abrogar todas las convenciones bilaterales existentes, excluyendo la posibilidad de mantenerlas en vigor; por otra parte, la disposición contenida en el artículo 59 en el sentido de mantener en vigor todas las convenciones existentes es también excesiva porque limita demasiado la efectividad de la convención multilateral. Como transacción puede establecerse que, aun cuando se adhieran al nuevo instrumento, los Estados seguirán en libertad de mantener en vigor, mediante declaración a ese fin y no en virtud de su propia existencia, las convenciones bilaterales existentes, si así se decide de común acuerdo entre ambas partes. Esta disposición dará autoridad al instrumento multilateral pero no será exagerada, porque se habrá respetado la voluntad de los Estados.

26. El Sr. VERDROSS apoya la idea expresada por el Sr. BARTOŠ. Según la antigua máxima *lex posterior derogat priori*, las disposiciones del instrumento multilateral anularán las de los tratados bilaterales respecto de los Estados que firmen y ratifiquen dicho instrumento, en la medida que sean incompatibles con el instrumento multilateral.

27. Si por razones de orden práctico y a fin de facilitar la aceptación del proyecto por los gobiernos la Comisión cree que debe incluirse una disposición sobre la relación entre el proyecto y las convenciones anteriores, bastará para ello un artículo breve similar al sugerido por el Sr. Ago.

28. El Sr. MATINE-DAFTARY explica que no quiso sugerir que la Comisión deba aceptar una norma contraria a la del proyecto de artículo 59. Se limitó a sugerir que la Comisión no debe incluir un artículo de ese tipo. Es norma reconocida que la ley general posterior no modifica la ley especial anterior. Pero no es conveniente señalar ahora a la atención de los gobiernos las posibilidades que ofrece dicha norma. Es mejor dejar que planteen la cuestión en la conferencia de plenipotenciarios o cuando se firme el instrumento multilateral propuesto. Bien puede suceder que sólo algunos tengan interés en mantener los acuerdos bilaterales anteriores.

29. El Sr. LIANG (Secretario de la Comisión) dice que la cuestión que se plantea es una de las más difíciles con que ha tropezado la Comisión durante su estudio del proyecto sobre relaciones consulares.

30. Hay en las convenciones multilaterales algunos precedentes de las disposiciones como la del párrafo 1 del artículo 59. El artículo 25 de la Convención sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua, de 1958, dice lo siguiente:

« Las disposiciones de esta Convención no afectarán a las convenciones u otros acuerdos internacionales ya en vigor, en cuanto a las relaciones entre los Estados Partes en ellos. »¹

31. El artículo 30 de la Convención sobre la Alta Mar de 1958 es idéntico. Pero es significativo que el preámbulo de dicha Convención diga que las disposiciones de la misma fueron aprobadas por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar « como declaratorias en términos generales de los principios establecidos de derecho internacional »². Hay pocos tratados que reglamenten los problemas de la alta mar y los pocos que existen sólo se ocupan en algunos problemas especiales; el propósito principal de la convención de 1958 sobre ese tema es enunciar las normas de derecho internacional general ya existentes en la materia.

32. En el caso del proyecto sobre relaciones e inmunidades consulares, la situación es diferente. El proyecto contiene algunas innovaciones de importancia. Por ejemplo, el artículo 41, relativo a la nacionalidad de los hijos del funcionario consular, expresa una norma sin duda razonable pero que en general es contraria a la práctica actual de los Estados; difiere, por ejemplo, de las disposiciones de las leyes sobre nacionalidad en vigor en el Reino Unido y los Estados Unidos de América. La Comisión ha aprobado también varias innovaciones con respecto a los cónsules honorarios. Por lo tanto, teniendo en cuenta que el proyecto contribuye en parte al desarrollo progresivo del derecho, los Estados que acepten sus disposiciones y las ratifiquen tendrán jurídicamente la obligación de conformar su práctica a dichas disposiciones.

33. Con respecto al párrafo 2 del artículo 59 dice que no hay ninguna disposición análoga en una convención multilateral. Su aprobación volverá en gran parte nulo y sin valor todo el proyecto, reduciéndolo a un conjunto de normas modelo similar al conjunto de artículos sobre procedimiento arbitral preparado por la Comisión. Opina que la Comisión debe estudiar a fondo el problema antes de tomar una decisión sobre dicho párrafo.

34. El Sr. SCALLE estima que debe suprimirse el artículo 59 porque sus disposiciones anularían el propósito del instrumento multilateral propuesto.

35. Las disposiciones propuestas enuncian al parecer dos hechos obvios. El párrafo 1 dice, en su primera oración, que los Estados pueden mantener en vigor las convenciones bilaterales que han concertado; éste es el sentido de las palabras « y que estén en vigor entre las partes contratantes ». Pero pone en duda que sea conveniente señalar este hecho en el texto del proyecto.

36. El párrafo 2 dice también algo obvio, porque se entiende que las partes en una convención que se concierte en lo futuro y que sea diferente del instrumento multilateral firmado anteriormente deberán denunciar dicho instrumento antes de concertar la convención. Tampoco en este caso cree que sea útil subrayar un hecho obvio.

37. En lo que se refiere a la segunda oración del párrafo 1, dice que no ve qué relación tenga con la idea expresada en la primera oración.

38. A su parecer, la Comisión debe aprobar una cláusula que dé importancia al instrumento multilateral propuesto o bien suprimir por completo el artículo 59.

39. El Sr. ERIM señala que muchos Estados han firmado convenciones bilaterales que reglamentan muy diversas cuestiones y que son muchos más amplias que el proyecto de la Comisión. Las convenciones bilaterales suelen versar de modo especial sobre temas tales, como comercio, navegación, condición jurídica de extranjeros, temas que no toca el proyecto de la Comisión, y que, por ello, se justifica la existencia de esas convenciones. Si no se incluye una disposición análoga al artículo 59, dichos Estados se encontrarán en la difícil situación de tener que modificar las disposiciones de los tratados bilaterales anteriores para ajustarlas a las del instrumento multilateral a fin de poder firmarlo. Las convenciones consulares bilaterales no resuelven todos los problemas propios de las relaciones consulares. Por ejemplo, en convenciones tales como de comercio, o de establecimiento, se tratan también esos problemas. Por lo tanto, es indispensable una cláusula que permita a los Estados mantener las convenciones bilaterales en vigor.

40. Tampoco hay ninguna razón válida para impedir que los Estados concierten en lo futuro tratados bilaterales que se aparten de las disposiciones del proyecto, sea que concedan mayores o sea que concedan menores privilegios. Hay algunas normas de derecho internacional, como las de la Carta de las Naciones Unidas, que son imperativas. Pero hay otras que pueden ser modificadas por acuerdo entre los Estados interesados y a esa categoría suelen pertenecer muchas de las normas que rigen las relaciones e inmunidades consulares.

41. En su opinión, la mayoría de los artículos del proyecto serán siempre una guía para los Estados. Por ejemplo, algunas de las convenciones firmadas en La Haya en 1899 y 1907 nunca fueron ratificadas, a pesar de lo cual todavía sirven de inspiración a los juristas para su aplicación en la práctica y de modelo para la redacción de instrumentos internacionales.

¹ Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, Documentos oficiales, Vol. II, *Sesiones plenarias* (Publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: 58.V.4, Vol. II), pág. 154.

² *Ibid.*

42. Por estas razones, opina que es esencial una disposición sobre la cuestión tratada en el artículo 59 y es partidario de una fórmula como la sugerida por el Sr. Ago.

43. Sir Gerald FITZMAURICE dice que, desde el punto de vista práctico, la Comisión está frente a un dilema. Si se incluye una disposición similar al artículo 59, tal vez los Estados no quieran ratificar el proyecto porque les parezca que están autorizados a continuar aplicando las convenciones bilaterales en vigor. Pero si no se incluye en el proyecto una disposición de ese tipo tal vez los Estados no quieran firmar un instrumento que no deje expresamente a salvo las convenciones bilaterales en vigor o les impida concertar nuevas convenciones.

44. En cuanto al derecho del mar y a las relaciones diplomáticas hay muchas normas fundamentales de derecho internacional que la Comisión hubo de codificar. Pero en el caso de las relaciones consulares la situación es diferente: el proyecto de artículos que apruebe la Comisión será en gran medida una síntesis de las disposiciones contenidas en las convenciones bilaterales en vigor. Ello se debe a que, a diferencia del derecho del mar, por ejemplo, en el que sólo algunos aspectos concretos se rigen por tratados bilaterales, la cuestión de las relaciones consulares está enteramente reglamentada por un gran número de convenciones bilaterales.

45. El proyecto de la Comisión es más limitado que muchas de las convenciones consulares bilaterales en vigor en el sentido de que, inevitablemente, comprende un número mucho menor de asuntos. Los Estados que son parte en dichas convenciones desearán evidentemente que las cuestiones que no son objeto del proyecto de artículos continúen rigiéndose por las disposiciones de las convenciones bilaterales.

46. En otros sentidos el proyecto de artículos se aparta de las convenciones en vigor. En ciertos casos el proyecto equipara los funcionarios consulares a los diplomáticos. A su parecer, las innovaciones hechas por la Comisión representan tal vez un progreso, pero en cambio no puede negarse que se apartan hasta cierto punto de la práctica actual de los Estados. A menos que, por decirlo así, se permita a éstos prescindir de esas innovaciones en sus convenciones bilaterales en la medida en que lo aconsejen sus relaciones bilaterales, tal vez no querrán aceptar el proyecto.

47. Una disposición similar al artículo 59 no sería necesaria si el proyecto hubiese de servir simplemente como un conjunto de normas modelo o como una codificación de un nuevo ramo del derecho que se someterá a la aprobación de la Asamblea General en virtud de lo dispuesto en los apartados *a)* o *b)* del párrafo 1 del artículo 23 del Estatuto de la Comisión.

48. La situación es otra si se considera el proyecto como una posible convención multilateral. Los países que han mantenido relaciones consulares satisfactorias con arreglo a las convenciones bilaterales en vigor, no querrán poner nuevamente en discusión las disposiciones de esas convenciones. Además, esas convenciones

bilaterales son mucho más detalladas que el proyecto de artículos de modo que habrá que ampliarlo considerablemente si se tiene la intención de que sustituya a las disposiciones bilaterales existentes.

49. Por su parte, confía que el proyecto de artículos será incorporado en una convención multilateral en una conferencia internacional. En ese caso será necesaria una disposición sobre el asunto que es objeto del artículo 59, disposición que tal vez puede redactarse como lo ha sugerido el Sr. Ago.

50. El Sr. AMADO dice que no puede estar de acuerdo con Sir Gerald Fitzmaurice. Refiriéndose a las observaciones del Secretario dice que sería deplorable que la Comisión elaborara un conjunto de normas modelo y no una convención multilateral.

51. Todos los miembros conocen el problema de las reservas a los tratados. Estima que el artículo 59 es un método un tanto nuevo de permitir que los signatarios formulen una reserva general. La sugerión del Sr. Ago introduciría el procedimiento que se suele utilizar para las reservas en los tratados concertados entre países de la América Latina.

52. Deplora que Sir Gerald Fitzmaurice no haya intentado examinar los argumentos expuestos por el Sr. Bartoš y el Sr. Scelle y haya preferido en cambio estudiar la cuestión que plantea el artículo 59 desde un punto de vista puramente práctico. La Comisión no puede hacer caso omiso del procedimiento general para las reservas en los instrumentos internacionales concertados bajo los auspicios de las Naciones Unidas. En el presente proyecto la Comisión ha querido contribuir al desarrollo progresivo del derecho internacional y ha estudiado las convenciones bilaterales para encontrar precedentes a normas generales que aún no existen. Es inconcebible que el resultado de ese arduo esfuerzo se considere como un mero conjunto de normas modelo.

53. Cree como el Sr. Scelle que el artículo 59 no añade nada útil al proyecto y constituye un método muy inconveniente de formular reservas con antelación.

54. El Sr. SANDSTRÖM está de acuerdo con el Sr. Pal en que si se retiene el artículo 59 perderá eficacia el proyecto en general: ciertamente esta disposición no habrá de contribuir al desarrollo progresivo del derecho internacional.

55. El Sr. FRANÇOIS está de acuerdo con el Sr. Ago, Sir Gerald Fitzmaurice y el Sr. Erim. Hay que conservar el artículo 59 pero con modificaciones. Muchas veces es difícil conciliar el principio de que la ley especial prevalece sobre la general con el principio de que la ley posterior deroga la anterior. Si la Comisión no dice que si el presente proyecto deja o no a salvo las convenciones bilaterales existentes se creará una situación de gran incertidumbre.

56. A su juicio, no se puede sostener que el proyecto deroga toda convención bilateral en vigor que no sea conforme a él. Hay que dar un plazo para que se hagan las modificaciones necesarias, en especial porque el proyecto no comprende todas las cuestiones que son

objeto de las convenciones consulares o de las reglamentaciones nacionales existentes. En realidad, no siempre será fácil decidir cuáles son las cuestiones particulares que están comprendidas. La cuestión general de saber si dos Estados o un grupo de Estados pueden concertar una convención que se aparte de una convención multilateral, es muy controvertible y fue la cuestión que se planteó en el caso *Oscar Chinn*³. La opinión generalmente aceptada es la de que una convención posterior que no concuerda completamente con un tratado anterior no lo anula siempre que no vuelva inútil ese tratado. Dado que el objeto del proyecto que se examina es el de lograr la absoluta uniformidad de todas las normas sobre relaciones e inmunidades consulares, es posible que dos Estados o un grupo de Estados concluyan un acuerdo que no concuerde completamente con el proyecto. La uniformidad no es tan necesaria en la esfera de las relaciones consulares como lo es, por ejemplo, en la del régimen de la alta mar.

67. No se pueden comparar los problemas que plantea el artículo 59 con el problema general de las reservas. Si el presente proyecto se convierte finalmente en una convención multilateral, aun cuando se mantengan en vigor las convenciones bilaterales, llegará a ejercer sin duda una influencia en la práctica de los Estados y a ser aceptado incluso por aquellos que deciden mantener por el momento las normas, un tanto diferentes, ya establecidas en dichas convenciones.

68. Es evidente que la Comisión debe expresar su opinión sobre el problema técnico de la relación entre el proyecto y las convenciones en vigor, y por eso es partidario de que se apruebe una disposición similar a la del artículo 59. Si se deja la cuestión para que la resuelva una conferencia diplomática, es probable que se dé gran importancia a la opinión de la Comisión como sucedió en las dos Conferencias de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

69. El Sr. YOKOTA dice que si se supone que el proyecto se convertirá en una convención multilateral, no se puede suprimir todo el artículo 59. En el derecho internacional no hay una jerarquía de normas tan bien establecida como en el derecho interno, por lo cual ni siquiera una convención multilateral general anula necesariamente los tratados bilaterales anteriores. Por lo tanto, el artículo 59 es necesario desde el punto de vista teórico y también por razones de orden práctico, ya que sin una disposición como ésta los Estados pueden negarse a firmar.

70. En cambio, reconoce que es muy fundada la objeción que se hace al artículo 59 porque no favorece el desarrollo progresivo del derecho internacional.

71. Tal vez pueda resolverse el problema haciendo en el preámbulo del proyecto una declaración similar a la que figura en el preámbulo de la Convención sobre la Alta Mar, de 1958, que diga que las disposiciones del proyecto son declaratorias en términos generales de los

principios establecidos de derecho internacional: esto servirá para recordar a los Estados que deben acatar las normas enunciadas en el proyecto.

62. En cuanto a la redacción del artículo 59, sugiere que sea menos categórica y se reemplacen en el párrafo 1 las palabras « no obstan » por las palabras « no obstan por el solo hecho ». La segunda oración de dicho párrafo enuncia algo obvio y da además la impresión inadecuada de que el proyecto es de alcance limitado, razón por la cual sugiere que se la omita.

63. Por último sugiere que, a fin de tener en cuenta las observaciones formuladas en el curso del debate, se incluya en el comentario una declaración que establezca que, al aplicar las convenciones bilaterales, deben tenerse en cuenta los presentes artículos. En esta forma pueden conservarse los elementos esenciales del artículo 59.

64. El Sr. GARCÍA AMADOR dice que cuando sugirió una cuestión de procedimiento al abrirse el debate sobre el artículo 59 (párr.9 *supra*), lo hizo porque previó que sería difícil llegar a un acuerdo sobre el artículo. Su previsión ha quedado confirmada y nada indica que se llegue a un acuerdo. Por lo tanto, sin formular una propuesta formal, quiere reiterar su opinión de que será mejor aplazar una decisión sobre el artículo. Le movió a hacer su sugerencia la experiencia del Consejo Interamericano de Jurisconsultos que, en 1959, después de discutir una disposición similar en un proyecto de convención sobre extradición, lo remitió al Comité Jurídico Interamericano recomendándole que preparase proyectos de textos para someterlos a la conferencia diplomática que habría de reunirse para examinar el proyecto.

65. Como se ha señalado, de ordinario la Comisión discute si debe recomendar que un proyecto determinado sea examinado por la Asamblea General o si lo debe someter a una conferencia diplomática. Tal vez la conferencia diplomática sea la más adecuada para discutir una disposición como el artículo 59.

66. El Sr. LIANG (Secretario de la Comisión) refiriéndose a ciertas observaciones hechas a su exposición anterior, explica que no tuvo la intención de sugerir que se presente el proyecto a la Asamblea General como un conjunto de normas modelo. Sólo quiso subrayar que, si se conserva el párrafo 2 del artículo 59, el proyecto perderá mucho de su eficacia. Se dará una escapatoria, y los Estados eludirán las obligaciones asumidas después de llegar a ser parte en la convención. En ningún momento tuvo la intención de proponer que el proyecto se convierta en un conjunto de normas modelo; en realidad, confía que llegará a ser un instrumento multilateral.

67. El segundo proyecto de convención sobre extradición, preparado en 1957 por el Comité Jurídico Interamericano para el Consejo Interamericano de Jurisconsultos, contiene una disposición (artículo 21) que establece que el mismo no anula los tratados bilaterales existentes sobre extradición pero que cuando se extingan éstos entrarán inmediatamente en vigor las disposiciones de la convención⁴. El párrafo 2 del

³ Publicaciones de la Corte Permanente de Justicia Internacional, *Judgments, Orders and Advisory Opinions*, Serie A/B, n.º 63.

⁴ Comité Jurídico Interamericano, *Segundo proyecto de convención sobre extradición* (Washington, D.C., Unión Panamericana, 1948), pág. 24.

artículo 59 suscitará menos críticas si se lo modifica de modo que establezca que para los Estados que acepten el presente proyecto, las convenciones bilaterales que se concierten en lo futuro se aplicarán únicamente a las cuestiones que no se hallen resueltas por el proyecto.

68. Refiriéndose a la sugestión del Sr. Yokota de que se incluya en el preámbulo una disposición similar a la que figura en el preámbulo de la Convención sobre la Alta Mar, de 1958, dice que no está de acuerdo porque, en tanto que dicha Convención codifica en gran medida el derecho consuetudinario, puede decirse que en general el proyecto de la Comisión sobre relaciones e inmunidades consulares es una obra de legislación internacional que crea un nuevo derecho.

Se levanta la sesión a las 18 horas.

561.^a SESIÓN

Martes, 14 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 PRESIDENTE invita a la Comisión a proseguir el examen del artículo 59. Hace referencia al texto siguiente, propuesto por el Sr. Ago en sustitución del proyecto de artículo 59 presentado por el Relator Especial:

« La aceptación de los presentes artículos no excluye la posibilidad de que, en sus relaciones recíprocas, las partes mantengan en vigor las convenciones bilaterales sobre relaciones e inmunidades consulares anteriormente concertadas o que concierten otras en lo futuro. »

2. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, desea exponer ciertas consideraciones que pueden contribuir a que la Comisión llegue a una conclusión acerca del artículo 59 sin una demora excesiva. Al redactar el texto del artículo de que se trata, el orador se ha basado en el supuesto de que el proyecto revestira eventualmente la forma de una convención multilateral y la Comisión ha aceptado su punto de vista. La decisión de la Asamblea General [resolución 1450 (XIV)] de remitir el proyecto de la Comisión sobre relaciones e inmunidades diplomáticas a una conferencia de plenipotenciarios parece justificar tal hipótesis.

3. El argumento de que la inclusión del artículo 59 contribuiría a menoscabar considerablemente la utilidad de todo el proyecto, sin favorecer la evolución progresiva del derecho internacional se debe a un error de apreciación. Después de todo, sólo un pequeño número de Estados ha concertado convenciones consulares y éstas se refieren principalmente a asuntos que tienen una importancia especial para los signatarios. Por consiguiente, el orador mantiene el opuesto criterio de que la inclusión del artículo 59 aumentará considerablemente las posibilidades de que se acepte el proyecto. Como según los términos de este artículo el proyecto se aplicará también a los Estados ligados por las actuales convenciones bilaterales relativas a cuestiones que no se hallen reguladas por esas convenciones, el artículo 59 tendrá realmente por efecto ampliar el alcance de proyecto.

4. Si se considera como un conjunto de reglas esenciales, el proyecto tendrá en definitiva un efecto unificador a pesar de que, en su forma actual, no trate de imponer la unificación en materia de relaciones consulares. El Sr. Bartoš ha sostenido que sería paradójico no aplicar una convención multilateral cuando dos Estados se encuentren obligados por disposiciones defectuosas de un tratado bilateral; pero es de suponer que en tales casos, los Estados tendrán el buen sentido de denunciar un tratado bilateral que resulte menos satisfactorio que una convención general.

5. Sería simplificar excesivamente la cuestión el mantener que el artículo 59 es innecesario porque en él se enuncia un principio a todas luces evidente. Además algunos miembros de la Comisión han puesto en duda que ese principio sea comúnmente aceptado. Como ya señaló el Sr. François (560.^a sesión, párr. 55), no puede decirse que tenga un valor absoluto la máxima de que una norma particular prevalece siempre sobre una norma general ni la de que la última ley invalida la anterior. Si se aceptara como absoluto el valor de la primera máxima, dos Estados cualesquiera podrían concertar un determinado acuerdo en violación de una norma general de derecho internacional. Y si se exagera el valor de la segunda, cualquier instrumento internacional de carácter general abrogaría todos los acuerdos bilaterales anteriores sobre la misma materia y esto es manifiestamente inexacto; ni siquiera pretendo tanto la Carta de las Naciones Unidas, que ha enunciado ciertas normas de derecho primordiales. ¿Qué actitud debe adoptar, pues, la Comisión?

6. El orador, en un principio, se sintió atraído por la propuesta del Sr. García Amador de aplazar la decisión relativa al artículo 59 (*ibid.*, párr. 64) pero, pensando mejor, encontró difícil aceptarla porque, como dijo el Sr. François (*ibid.*, párr. 58), se espera que la Comisión dé su opinión sobre un aspecto técnico que influye profundamente en el fondo de la cuestión. Claro está que la actitud de los gobiernos respecto de la totalidad del proyecto variará considerablemente según que su aceptación afecte o no a las convenciones anteriores. El orador opina que lo único procedente es mantener el artículo 59, porque una convención multilateral sin una disposición como la contenida en es-