

603.ª SESIÓN*Lunes 5 de junio de 1961, a las 15.10 horas**Presidente: Sr. Grigory I. TUNKIN*

**Discurso de bienvenida
del Subdirector General
de la Oficina Internacional del Trabajo**

1. El Sr. JENKS, Subdirector General de la Oficina Internacional del Trabajo, dice que siente un profundo placer la Organización Internacional del Trabajo (OIT) dando hospitalidad en sus locales a la Comisión de Derecho Internacional para que en ellos celebre las restantes sesiones de su décimotercer período de sesiones, mientras que la Conferencia Internacional del Trabajo se reúne en la Sala de Asambleas del Palacio de las Naciones, en la que se ha realizado una ampliación que es como símbolo de la transformación de la comunidad internacional, la cual, al sentir con urgencia la necesidad de reafirmar los principios del derecho internacional y de cuidar de su codificación, ha aumentado considerablemente la importancia de la labor que la Comisión de Derecho Internacional desempeña.

2. Ve con satisfacción el éxito logrado por la reciente Conferencia de las Naciones Unidas sobre relaciones e inmunidades diplomáticas y dice que la OIT se complace en haber podido prestar su modesta contribución a las deliberaciones de esa Conferencia relativas a la seguridad social. La OIT se complacerá siempre en poner sus conocimientos y su experiencia a disposición de la Comisión y de las conferencias que se reúnan en adelante, y seguirá estudiando con interés la labor de la Comisión sobre las relaciones e inmunidades consulares, especialmente por las repercusiones que ello pueda tener sobre las funciones de los cónsules en relación con la aplicación de los convenios de la OIT sobre la gente de mar, la migración y los trabajadores extranjeros. Cuando, en virtud de la resolución 1289 (XIII) de la Asamblea General, la Comisión continúe estudiando el tema de las relaciones entre los Estados y las organizaciones intergubernamentales, puede contar con la larga e ininterrumpida experiencia que sobre el particular posee la OIT, cuyos principios fundamentales sobre dicho tema se basan en dos sencillos asertos: en primer lugar, las inmunidades internacionales poseen una importancia institucional que es fundamental como procedimiento que permite a las organizaciones internacionales asumir sus responsabilidades con libertad, independencia e imparcialidad; y en segundo lugar, los que están encargados de conceder las inmunidades tienen la suprema obligación de hacerlo de manera que se evite cualquier abuso que pueda desacreditar o perjudicar su esencial finalidad.

3. La OIT está estudiando también con especial interés la labor de la Comisión sobre el derecho de los tratados, ya que cada año es mayor el conjunto de las obligaciones que imponen los tratados de que tiene que encargarse. Cuando dio la bienvenida a la Comisión durante su

undécimo período de sesiones (481.ª sesión, párrs. 2 a 5), explicó que ese conjunto de tratados comprendía 111 convenios —de los cuales 92 ya estaban en vigor—, que habían sido objeto de 1.892 ratificaciones y de 1.382 declaraciones de aplicación respecto de territorios no metropolitanos, que abarcaban 76 países y 94 territorios. Desde entonces ha aumentado hasta 115 el número de convenios, 98 de los cuales ya están en vigor, que han sido objeto de 2.288 ratificaciones y de 2.280 declaraciones de aplicación, que abarcan 94 países y 84 territorios. El derecho que rige ese conjunto de obligaciones posee determinadas características distintivas, especialmente en lo que se refiere a las reservas que, en ello confía, la Comisión tendrá en cuenta al examinar el derecho de los tratados. Un acontecimiento reciente digno de ser citado es que nada menos que 27 Estados nuevos, es decir, más de la cuarta parte del total de los Estados miembros de la OIT, al ingresar en la Organización han manifestado que aceptan seguir estando obligados por los convenios de la OIT a que se adhirieron en su nombre los Estados que se encargaban anteriormente de sus relaciones internacionales. Han sido 285 las ratificaciones registradas a consecuencia de tales decisiones, y se espera que lleguen a 313, con motivo de la próxima admisión de dos nuevos miembros.

4. Desde que la Comisión se reunió por última vez en la Oficina, se han recibido las tristes noticias del fallecimiento de dos de sus ex Presidentes, quienes han dejado profunda huella en la historia constitucional y jurídica de la OIT. El Sr. Manley O. Hudson, primer Presidente de la Comisión, fue el primer asesor jurídico de la Conferencia Internacional del Trabajo y ejerció su influencia sobre el reglamento de la Conferencia y los artículos finales que figuran en los convenios de la OIT; a esa influencia se debe el que la OIT sea probablemente la única organización en la que los asesores jurídicos de la Conferencia son también miembros de sus comités de redacción, práctica que ha contribuido grandemente a la consistencia y continuidad de los textos legislativos de la OIT. Y el otro Presidente fallecido, el Sr. Georges Scelle, escribió hace treinta años un libro (cuya autoridad no ha disminuido) sobre la OIT y, en particular, acerca de los aspectos nuevos de su constitución y procedimientos, así como sobre las características distintivas de los convenios de la OIT. El Sr. Scelle tomó parte en varias conferencias internacionales del trabajo y durante muchos años fue miembro destacado de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones.

5. Para terminar, rinde homenaje al Sr. Tunkin, Presidente de la Comisión, por lo que ha contribuido a la labor de codificación del derecho internacional, y por su calidad de sabio eminente, tanto en su país como en el extranjero.

6. El PRESIDENTE agradece al Subdirector General de la OIT sus amables y magistrales palabras, y las disposiciones adoptadas para que la Comisión prosiga su décimotercer período de sesiones en la Oficina Internacional del Trabajo.

Relaciones e inmunidades consulares

(A/4425; A/CN.4/136 y Add.1 a 11, A/CN.4/137)

(continuación)

[Tema 2 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS (A/4425) *(continuación)*

ARTÍCULO 48 (Exención de prestaciones personales)

7. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el artículo 48 del proyecto de artículos sobre relaciones e inmunidades consulares (A/4425).

8. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, presenta el artículo y dice que las observaciones que se han recibido de los gobiernos muestran que no se hacen objeciones al artículo en su forma actual, pero los Gobiernos de los Países Bajos (A/CN.4/136/Add.4) y de Bélgica (A/CN.4/136/Add.6) proponen que se restrinja su alcance, suprimiendo las palabras «y los miembros del personal privado que se hallan al servicio exclusivo de los miembros del consulado». El Gobierno del Japón (A/CN.4/136/Add.9) propone insertar las palabras «que sean nacionales del Estado que envía y» después de las palabras «personal privado». El objeto de esta modificación propuesta por el Japón es que se mencione expresamente lo que se deduce implícitamente del párrafo 1 del artículo 50. El Gobierno de Polonia (A/CN.4/136/Add.5) opina que podría insertarse una cláusula para eximir al consulado de cualquier pago en especie que exija el Estado de residencia. Por último, el Gobierno de los Estados Unidos (A/CN.4/136/Add.3) considera que el artículo 48 figura entre los artículos que deberían ser examinados teniendo en cuenta los resultados de la Conferencia de Viena.

9. La cuestión que se plantea a la Comisión, al parecer, es decidir cuáles son las personas a las que hay que conceder la exención de que se trata. El artículo 48, en la forma actual, concede derechos más amplios a los miembros del consulado que los que, en virtud del artículo 35 en relación con el 37 de la Convención de Viena, se conceden a los agentes diplomáticos. La Comisión decidió extender la exención a los miembros del personal privado después de pensar mucho sobre ello y como muestra de deferencia al argumento de que obligar a dicho personal a toda prestación personal y al pago de contribuciones puede perjudicar gravemente al funcionamiento del consulado. En algunos casos, por ejemplo, si el chófer particular o el secretario, en virtud de los reglamentos del Estado de residencia, deben ejecutar servicios públicos que les impidan desempeñar sus obligaciones durante varios días, puede perturbarse considerablemente la actividad del consulado. La Comisión ha calculado también los inconvenientes que la exención puede ocasionar al Estado de residencia y lo que podría obstar las actividades del consulado si no se reconociese la exención, y ha encontrado que serán mucho menores las desventajas que ello reporte para dicho Estado que las que produzca al consulado. No obstante, puesto que las disposiciones relativas a los criados particulares de los miembros de la misión, que figuran en el párrafo 4

del artículo 7 de la Convención de Viena, no incluyen la exención de toda prestación personal, será difícil que la Comisión mantenga la exención para los miembros del personal privado que se hallan al servicio de los miembros del consulado. Por consiguiente, propone que se atienda a la sugerencia de los Gobiernos de los Países Bajos y de Bélgica, a fin de evitar que los participantes en la futura conferencia de plenipotenciarios hagan objeciones alegando que el actual proyecto de artículos es más generoso que la Convención de Viena. En lo que se refiere a la forma del artículo, prefiere la redacción del artículo 48, en la forma aprobada por la Comisión, a la del texto más conciso del artículo 35 de la Convención de Viena.

10. El Sr. MATINE-DAFTARY conviene con el Relator Especial en que los miembros del personal privado no deben figurar en la exención, pero señala que en virtud de los apartados h) y k) del artículo 1, la expresión «miembros del consulado» incluye a los empleados del consulado. Por otra parte, el artículo 35 de la Convención de Viena se refiere a los agentes diplomáticos solamente, y el artículo 37 de esa Convención concede determinados privilegios al personal administrativo y técnico de una misión diplomática. En consecuencia, puesto que el personal privado de los miembros de las misiones diplomáticas y de los consulados no disfrutará en todo caso de la exención de que se trata porque suelen ser nacionales del Estado de residencia, es más conveniente atenerse a las disposiciones correspondientes de la Convención de Viena que conservar el artículo 48 en la forma aprobada por la Comisión.

11. El Sr. ERIM opina que será difícil adaptar los artículos 35 y 37 de la Convención de Viena al artículo 48 del proyecto de artículos. El artículo 35 enuncia una norma general aplicable a los agentes diplomáticos, y el artículo 37 concede a los miembros del personal ciertos privilegios e inmunidades. Conviene en que el proyecto de artículos sobre relaciones e inmunidades consulares no debe otorgar privilegios e inmunidades más extensos que los concedidos por la Convención de Viena, pero entiende que el artículo 48 se puede modificar sin alterar el fondo, sencillamente especificando que no se concederán mayores privilegios e inmunidades que los que se reconocen en la Convención de Viena. Además, si ha de seguirse el texto de la Convención de Viena en relación con la exención de que se trata, deberán redactarse de nuevo otras disposiciones aparte del artículo 48, con objeto de especificar los privilegios e inmunidades que corresponde disfrutar a los diferentes miembros del consulado.

12. El PRESIDENTE advierte que la opinión general de la Comisión es que el alcance del artículo debe limitarse a los miembros del consulado y a sus familias, excluyendo al personal privado. A su parecer, la redacción debe seguir la de las correspondientes disposiciones de la Convención de Viena, dada la analogía de la materia de que se trata. El texto del artículo podría ser el siguiente:

«El Estado de residencia está obligado a eximir a los miembros del consulado y a los miembros de su familia de todo servicio público, cualquiera que sea su naturaleza, y de las cargas militares tales como las

requisiciones, las contribuciones y los alojamientos militares.»

13. El Sr. MATINE-DAFTARY está de acuerdo en que se tengan en cuenta las disposiciones correspondientes de la Convención de Viena, pero, en relación con la situación de los miembros de las familias de los miembros del consulado, señala que el párrafo 1 del artículo 37 de esa Convención especifica que gozarán de los privilegios de que se trata los miembros de la familia, siempre que no sean nacionales del Estado receptor.

14. El Sr. YASSEEN dice que la expresión «miembros del consulado» tal como se la define en el artículo 1, comprende a los miembros del personal consular, entre los cuales están, a su vez, los empleados, definidos como las personas que desempeñan una actividad administrativa, técnica o de servicio en un consulado. Así pues, el artículo 49 tiene mucho mayor alcance que las disposiciones correspondientes de la Convención de Viena.

15. El PRESIDENTE está de acuerdo con el Sr. Yasseen y cree que debe pedirse al Comité de Redacción que revise el artículo de conformidad con los artículos 35 y 37 de la Convención de Viena.

16. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, dice que la situación de los cónsules es diferente de la de los agentes diplomáticos y que, en el proyecto que se examina, habría que estudiar si no estaría justificada una disposición más amplia en lo referente a la exención de que se trata. El personal de los pequeños consulados puede perfectamente desempeñar funciones muy diversas; en efecto, el consulado puede constar del jefe de oficina y un empleado. Incluso en un consulado más importante, puede darse el caso de que la falta de un mensajero, encargado habitualmente del intercambio de documentos entre las autoridades locales y el consulado, dificulte grandemente el trabajo del consulado cuando el mensajero tenga que ausentarse para cumplir los servicios a que le obligue el Estado de residencia. No puede decirse que los inconvenientes sean los mismos tratándose de una misión diplomática. La Comisión debe por tanto estudiar la situación detenidamente antes de decidirse a seguir con demasiado rigor las disposiciones de la Convención de Viena.

17. El Sr. PADILLA NERVO hace notar que el artículo 48 no establece diferencia alguna entre los nacionales del Estado que envía y los nacionales del Estado de residencia. Aunque, según ha indicado el Sr. Matine-Daftary, el personal privado está a menudo compuesto de nacionales del Estado de residencia, es caso frecuente que el personal administrativo y técnico se componga de nacionales del Estado que envía.

18. En general, está de acuerdo con que se siga en lo posible en el proyecto la terminología de los artículos correspondientes de la Convención de Viena. No obstante, en este caso particular no podría decir si, al examinar los artículos 35 y 37, la Conferencia de Viena tuvo presentes todas las posibilidades, incluso la de que el empleado de una misión fuese llamado para cumplir el servicio militar.

19. El artículo 48 debe ser redactado de modo que todos los empleados que sean nacionales del Estado que

envía queden exentos del servicio militar, del servicio en las milicias o de funciones de jurado, que son las formas de servicio que se especifican en el párrafo 1) del comentario. Ha de tenerse en cuenta que muchos países prohíben, bajo pena de privación de la nacionalidad, que sus nacionales sirvan en un ejército extranjero. Por tanto, si la expresión «servicio público» ha de comprender el servicio militar o el servicio en las milicias, hay que tener presente que el Estado de residencia no puede exigir tales servicios a los nacionales del Estado que envía, sea cual fuere la condición jurídica que corresponda al puesto que ocupan en el consulado.

20. El principio así establecido estaría conforme con la práctica que en general siguen los Estados, como lo prueban numerosas convenciones consulares bilaterales, y difícilmente podrían los Estados superar los términos de esas convenciones. A tal respecto, señala a la atención el artículo 11 de la Convención consular de 1952 entre el Reino Unido y Suecia¹ cuyas disposiciones en esta materia son similares a las de las convenciones consulares concluidas por el Reino Unido con otros países, entre ellos México.

21. Conforme al párrafo 2) del artículo 11 de aquella Convención, los funcionarios o empleados consulares están exentos de cargas tales como las requisiciones, las contribuciones y los alojamientos militares. En el párrafo 4) se establece que el funcionario consular que no sea nacional del Estado de residencia, y también el empleado consular que reúna las condiciones establecidas en el párrafo 5) del mismo artículo, estarán exentos de toda clase de servicio en las fuerzas armadas, navales, aéreas o de policía, de servicios administrativos y de funciones de jurado. Las condiciones que han de reunir esos empleados son: a) ser nacional del Estado que envía y no poseer la nacionalidad del Estado de residencia; b) no ejercer ninguna actividad privada lucrativa; y c) no residir habitualmente en el Estado de residencia en el momento de su nombramiento.

22. Así pues, siempre que reúnan las condiciones establecidas, los empleados que sean nacionales del Estado que envía están exentos, según las convenciones bilaterales mencionadas, de toda clase de obligaciones militares o de otros servicios públicos. Teniendo esto presente, insiste en que se estudie la posibilidad de eximir de ciertas obligaciones militares a todos los miembros del personal del consulado que sean nacionales del Estado que envía o, al menos, que se indique en el comentario que, según muchas convenciones bilaterales existentes, esas personas gozan de tal exención.

23. El Sr. AMADO recuerda que la decisión adoptada por la Comisión respecto del artículo 48 estuvo determinada en parte por pruebas evidentes de las dificultades que podrían surgir en caso de que se exigiese al personal privado y de servicio de los pequeños consulados el cumplimiento de prestaciones personales². La opinión de la

¹ *Lois et règlements concernant les privilèges et les immunités diplomatiques et consulaires, Série législative des Nations Unies*, Vol. VII (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 58.V.3), pág. 467 y siguientes.

² Examinado como artículo 39 en el duodécimo período de sesiones, 543.ª sesión (párrs. 1 a 16) y 573.ª sesión (párrs. 32 a 35).

Comisión sobre el particular está claramente expresada en la segunda frase del párrafo 2) del comentario, y cree que dicha opinión debe tenerse en cuenta.

24. El Sr. YASSEEN dice que no le han convencido las explicaciones del Relator Especial sobre los pequeños consulados. En la práctica, hay muchas pequeñas embajadas o legaciones cuyo personal está compuesto de dos o tres personas y, sin embargo, el personal privado no es menos necesario para el desempeño de funciones diplomáticas ordinarias que lo es el personal correspondiente de un consulado para el desempeño de funciones consulares. La decisión de la Comisión habrá por tanto de estar determinada por lo que establezca la Convención de Viena respecto de la exención de que se trata, y su alcance no habrá de ser mayor que el de las disposiciones de ésta.

25. El Sr. SANDSTRÖM está plenamente de acuerdo con las observaciones del Sr. Yasseen. Las dificultades inherentes podrían sin duda alguna ser resueltas ulteriormente en la práctica. A los participantes en la Conferencia de Viena les resultó difícil establecer una disposición que tuviese en cuenta las dos consideraciones fundamentales del caso. Se declara, por tanto, partidario de que se tenga presente la disposición correspondiente de la Convención de Viena.

26. El Sr. BARTOŠ recuerda que la consideración fundamental que tuvo presente la Comisión al adoptar su decisión en el duodécimo período de sesiones fue el número relativamente escaso de miembros del personal de un consulado que estarían sujetos a prestaciones personales y contribuciones. Para el Estado de residencia no representaría un perjuicio notable prescindir de los servicios de dos o tres personas, mientras que para el consulado podría representar un grave entorpecimiento en sus trabajos. Por ese motivo se declaró en aquella ocasión partidario de que se otorgase la exención, siempre que fuera posible.

27. Desde entonces, la Conferencia de Viena ha adoptado para las misiones diplomáticas disposiciones más restrictivas respecto de la exención en cuestión. Ni incluso en interés de la codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional podría la Comisión establecer disposiciones más amplias, en el presente proyecto, que las adoptadas por la conferencia internacional más importante de las que hasta ahora se han celebrado sobre esa materia. Así pues, por razones de índole puramente jurídica, se inclina actualmente a favor de que se sigan las disposiciones de la Convención de Viena.

28. Sir Humphrey WALDOCK está de acuerdo con el Sr. Yasseen y con el Sr. Bartos. Los privilegios, relativamente poco importantes, de que se trata no constituyen todavía norma de derecho internacional, y la Comisión tendría pocas probabilidades de convencer a los Estados de que los aceptasen si fueran mayores que los reconocidos en las disposiciones correspondientes de la Convención de Viena. Hay una evidente resistencia a reconocer a los cónsules privilegios superiores a los de los agentes diplomáticos.

29. El PRESIDENTE sugiere que se recomiende al Comité de Redacción que revise el artículo para ponerlo

de acuerdo con el artículo 35 de la Convención de Viena, incorporándole además las disposiciones pertinentes del artículo 37 de dicha Convención.

Así queda acordado.

ARTÍCULO 49 (De la adquisición de la nacionalidad del Estado de residencia)

30. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, inicia el debate sobre el artículo diciendo que su texto es análogo al del artículo 35 del proyecto de artículos sobre relaciones e inmunidades diplomáticas (A/3859) y que su objeto es sobre todo impedir que adquieran automáticamente la nacionalidad del Estado de residencia dos categorías de personas, indicadas en el párrafo 1 del comentario al artículo 49. Sólo tres gobiernos han formulado observaciones sobre este artículo. El Gobierno de España (A/CN.4/136/Add.8) ha propuesto que la disposición se aplique únicamente a los cónsules de carrera y a los empleados del consulado que sean nacionales del Estado que envía a condición de que, aparte de sus funciones oficiales, no ejerzan ninguna actividad lucrativa en el Estado de residencia. El Gobierno de Chile (A/CN.4/136/Add.7) ha indicado que convendría hacer una reserva en el sentido de que Chile aplicará este artículo sin perjuicio de lo que dispone el artículo 5 de su Constitución Política. El Gobierno de los Estados Unidos considera que las disposiciones sobre nacionalidad aprobadas en la Conferencia de Viena quizá no sean adecuadas para incorporarlas a una convención relativa al personal consular porque, por ejemplo, conforme a la legislación de los Estados Unidos, el hijo del funcionario consular adquiere automáticamente la nacionalidad americana si nace en el país, ya que no goza de inmunidad de jurisdicción, mientras que el hijo de un agente diplomático, por gozar de dicha inmunidad, no adquiere la nacionalidad americana automáticamente.

31. Como se recordará, en la Conferencia de Viena se decidió incluir las disposiciones relativas a la adquisición de la nacionalidad en un protocolo facultativo (A/CONF.20/11), cuyo artículo 11 corresponde exactamente al proyecto de artículo 49. Sugere, por tanto, que se conserve este artículo en su forma actual, y que la Comisión encargue a la conferencia de plenipotenciarios que decida si procede o no incluir la disposición en un protocolo especial.

32. El Sr. BARTOŠ es partidario de que se conserve el artículo 49. Aparte de toda consideración de fondo, la Comisión debe proceder con método y considerar que la Conferencia de Viena no rechazó la disposición correspondiente (artículo 35) del proyecto sobre relaciones e inmunidades diplomáticas. Dicha disposición no obtuvo la mayoría de dos tercios necesaria para ser incorporada a la Convención; pero la propuesta de que se la suprimiese también quedó descartada por haber obtenido menos apoyo aún. En tales circunstancias, la Conferencia recurrió a una fórmula de transacción adoptando un protocolo facultativo relativo a la adquisición de la nacionalidad.

33. En la Conferencia de Viena no se manifestó, pues, ninguna corriente de opinión predominante en un sentido o en otro, y sólo se demostró una vez más la tradicional

diferencia de actitud entre los países de inmigración, que aplican el principio del *jus soli*, y los países de emigración, que siguen el sistema del *jus sanguinis*.

34. Por su parte, considera que el privilegio de transmitir la nacionalidad a los hijos es fundamental para todos los funcionarios que sirven a su país en el extranjero. Se declara, por tanto, a favor de las disposiciones del artículo 49.

35. El Sr. YASSEEN dice que como la Conferencia de Viena ha aprobado un protocolo facultativo que contiene una disposición análoga en lo esencial al artículo 49, no cabe decir que dicha Conferencia haya rechazado dicha disposición.

36. Insiste en que la disposición que se está examinando no se refiere exclusivamente a la mujer y a los hijos de un funcionario que preste servicio en el extranjero. Los miembros de una misión diplomática o de un consulado necesitan tanto como sus hijos estar exentos de la aplicación de las leyes del Estado de residencia relativas a la nacionalidad. En algunos países, el mero hecho de una residencia prolongada (e incluso en ciertos casos basta con un año de residencia) puede dar por resultado que se le imponga automáticamente la nacionalidad de dicho país. Es necesario, por tanto, garantizar que ningún miembro de una misión diplomática ni de un consulado pueda ser considerado como nacional del Estado de residencia meramente por la aplicación de las leyes de dicho Estado. Esto se aplica especialmente a una persona que haya sido nacional del Estado de residencia y haya perdido su nacionalidad por haberse naturalizado en otro Estado.

37. El artículo 49 dice, en efecto, que las personas que se encuentren en el Estado de residencia únicamente a causa de los servicios que prestan al Estado que envía, y los miembros de sus familias, no adquieren la nacionalidad del Estado de residencia por el solo efecto de su legislación en materia de nacionalidad. Aun en el caso de que esa norma no se considere existente en el derecho internacional consuetudinario por lo que respecta a los cónsules, debería aceptarse el artículo 49 como un notable paso hacia adelante en el desarrollo progresivo del derecho internacional.

38. El Sr. VERDROSS manifiesta que será difícil negar la validez de las observaciones del Gobierno de los Estados Unidos. El agente diplomático no está sujeto a la jurisdicción del Estado de residencia y, en cambio, el funcionario consular no está exento de esa jurisdicción. Procede, por tanto, que la Comisión examine la posibilidad de que no se apliquen a los miembros del consulado las leyes del Estado de residencia referentes a la nacionalidad.

39. No cree que el caso mencionado por el Sr. Yasseen pueda plantearse en la práctica. La residencia por un período de tiempo determinado suele ser una de las condiciones que se exigen para la adquisición voluntaria de una nueva nacionalidad, pero no conoce ningún caso en que se haya impuesto la nacionalidad sin otro motivo que la residencia de una persona.

40. El Sr. YASSEEN contesta que el caso por él mencionado puede ocurrir en la práctica. La persona que adquiere la nacionalidad de otro país suele perder

la que tenía en virtud de la legislación de su país de origen. No obstante, las leyes de muchos países especifican asimismo que si dicha persona vuelve a su país, recobra automáticamente la nacionalidad de origen. Por consiguiente, si esa persona regresa a su país de origen en calidad de miembro de los servicios consulares del país de su nueva nacionalidad, puede suceder que se le imponga la nacionalidad del Estado de residencia por el hecho de su regreso al país o por el de su residencia en él durante un cierto período. Por lo tanto, es preciso especificar que los miembros de los consulados no están sujetos a las leyes del Estado de residencia relativas a la nacionalidad.

41. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, señala, en respuesta a las observaciones del Sr. Verdross acerca de los comentarios del Gobierno de los Estados Unidos, que conforme al criterio predominante entre los juristas, la exención de la jurisdicción del Estado receptor no implica que un agente diplomático no está sujeto a las leyes de ese Estado, salvo naturalmente las que impongan obligaciones incompatibles con los privilegios e inmunidades diplomáticos. El párrafo 1 del artículo 41 de la Convención de Viena dice explícitamente que, sin perjuicio de sus privilegios e inmunidades, todas las personas que gocen de esos privilegios e inmunidades deberán respetar las leyes y reglamentos del Estado receptor.

42. De igual modo, en el artículo 53 del presente proyecto se dice, respecto de los cónsules, que, sin perjuicio de sus privilegios e inmunidades, todas las personas que gozan de los privilegios e inmunidades consulares tienen la obligación de respetar las leyes y los reglamentos del Estado de residencia. Así pues, no existe diferencia entre los funcionarios diplomáticos y los consulares por lo que respecta a la obligación de respetar las leyes del Estado de residencia de que se trate. Por consiguiente, es menester especificar que los funcionarios consulares no están sujetos automáticamente al efecto de la legislación sobre nacionalidad del Estado de residencia.

43. Incluso si partimos del supuesto hipotético de que la inmunidad de jurisdicción de los agentes diplomáticos implica la exención de la aplicación de las leyes del Estado de residencia, como ha sugerido el Gobierno de los Estados Unidos, será *a fortiori* necesario que el proyecto contenga una disposición equivalente a la del artículo 49. En efecto, los miembros del consulado no están exentos de la jurisdicción del Estado de residencia y, a fin de evitar el caso de doble nacionalidad, conviene especificar que ellos y sus familias están exentos del efecto automático de la legislación del Estado de residencia en materia de nacionalidad.

44. El PRESIDENTE dice que, al parecer, prevalece la opinión general de que el artículo 49 se remita al Comité de Redacción con instrucciones para que al redactarlo tenga en cuenta las observaciones formuladas por el Sr. Yasseen y el texto del protocolo facultativo de la Convención de Viena sobre adquisición de nacionalidad. De no haber objeción en contra, entiende que la Comisión aprueba este criterio.

Así queda acordado.

ARTÍCULO 50 (Miembros del consulado, miembros de su familia y miembros del personal privado que son nacionales del Estado de residencia)

45. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, manifiesta que el artículo 50 es uno de los artículos fundamentales del proyecto. Los gobiernos han atribuido una gran importancia a sus disposiciones y dos de ellos, el de Noruega (A/CN.4/136) y el de España incluso han sugerido que el artículo 50 se cite y se hagan frecuentes referencias a él en las demás disposiciones del proyecto (véanse también las observaciones del Relator Especial en su tercer informe A/CN.4/137)³.

46. Las observaciones del Gobierno de Filipinas (A/CN.4/136) se basan en una interpretación equivocada de los términos del artículo 1 (Definiciones), según el cual por «miembros del consulado» se entienden el jefe de la oficina consular y «los miembros del personal consular» (apartado f)), y con arreglo al apartado k) del párrafo 1, se entiende por tales no sólo a los funcionarios consulares sino también a los empleados del consulado.

47. El Gobierno de Suecia (A/CN.4/136/Add.1, comentario al artículo 41) ha sugerido que es superfluo el adjetivo «oficiales» que figura en el párrafo 1 del artículo 50. Dicho adjetivo no se emplea en el artículo 41, aun cuando en el comentario se indica que la inmunidad que se establece en dicho artículo se refiere exclusivamente a los actos oficiales.

48. El Gobierno de Bélgica propone que todos los miembros del consulado gocen en el ejercicio de sus funciones de la inmunidad de jurisdicción por sus actos oficiales. Estima, pues, que debe concederse el beneficio de inmunidad previsto en el párrafo 1 del artículo 50 a todos los miembros del consulado y no sólo a los funcionarios consulares. Dicho Gobierno dice que, en la práctica, el personal subalterno ejerce una parte de la función consular y el asunto le parece tanto más importante cuanto que se le contrata a menudo en el lugar del consulado, y por lo tanto suele estar integrado por nacionales del Estado de residencia.

49. Los Gobiernos de Bélgica y Noruega han sugerido que la inmunidad que se especifica en el artículo 50 exima también a los interesados de la obligación de declarar como testigos en cuestiones relacionadas con el ejercicio de sus funciones y de presentar la correspondencia y los documentos oficiales a ellas relativos.

50. Si bien las propuestas del Gobierno de Bélgica tendentes a reconocer, en el caso previsto, la inmunidad de jurisdicción incluso a los empleados consulares se inspiran en la práctica reflejada en varias convenciones bilaterales, entiende que no es lógico esperar que los Estados concedan a ese respecto a los miembros de los consulados privilegios más amplios que los reconocidos en la Convención de Viena a los miembros del personal de una misión diplomática.

51. El párrafo 1 del artículo 38 de la Convención de Viena concede al agente diplomático que sea nacional del

Estado de residencia o tenga en él residencia permanente, que «sólo gozará de inmunidad de jurisdicción e inviolabilidad por los actos oficiales realizados en el desempeño de sus funciones». En el párrafo 2 del mismo artículo se dice que los otros miembros de la misión que sean nacionales del Estado receptor o tengan en él su residencia permanente, gozarán de los privilegios e inmunidades únicamente en la medida en que lo admita dicho Estado.

52. Finalmente, aun cuando reconoce que son plausibles los argumentos expuestos por el Gobierno de Bélgica, no cree que sea posible conceder a los empleados de un consulado privilegios mayores que los reconocidos a los miembros del personal no diplomático de una misión diplomática.

53. El Sr. VERDROSS dice que en el comentario al artículo 41, la frase «actos ejecutados en el ejercicio de sus funciones» por los miembros del consulado, se interpreta que significa los actos oficiales. Si ello es así, el adjetivo «oficiales» es superfluo en el párrafo 1 del artículo 50, y procede suprimirlo.

54. También conviene suprimir la segunda frase del párrafo 1 y todo el párrafo 2; su contenido no añade nada a las disposiciones del artículo 50. En derecho internacional, un privilegio o inmunidad que pueda concederse o retirarse a voluntad por el Estado de residencia, no es un derecho.

55. El PRESIDENTE, hablando en calidad de miembro de la Comisión, dice que ésta debe atenerse a la norma establecida por la Convención de Viena. El párrafo 2 del artículo 38 de esa Convención contiene una declaración análoga a la que figura en el párrafo 2 del artículo 50 del proyecto.

56. El párrafo 2 del artículo 38 de la Convención de Viena añade: «No obstante, el Estado receptor habrá de ejercer su jurisdicción sobre esas personas de modo que no estorbe indebidamente el desempeño de las funciones de la misión.» La cuestión que se plantea es saber si es conveniente que la Comisión robustezca las disposiciones del párrafo 2 del artículo 50, añadiendo una frase análoga a la citada.

57. También se plantea el problema de saber si una persona que reside con carácter permanente en el Estado de residencia ha de ser considerada o no en condiciones de igualdad con los nacionales de dicho Estado, como se hizo en el párrafo 1 del artículo 38 de la Convención de Viena, respecto de los agentes diplomáticos.

58. El Sr. ERIM dice que en la práctica es muy raro que un agente diplomático haya tenido su domicilio permanente en el Estado receptor antes de su nombramiento y, por lo tanto, la excepción que se hace en el párrafo 1 del artículo 38 de la Convención de Viena, aunque importante en teoría, no tiene mayor significación práctica.

59. No cree que incluir una oración análoga a la segunda oración del párrafo 2 del artículo 38 de la Convención de Viena sea eficaz para proteger a los miembros de un consulado de una intervención indebida en el desempeño de sus funciones.

60. Las observaciones del Gobierno de Bélgica están bien fundadas. En realidad, las funciones consulares las

³ Véase, sin embargo, el párrafo 70, en el que el Relator Especial dice que retira el nuevo texto del artículo 50.

ejercen en parte empleados auxiliares; con frecuencia, el funcionario consular sólo firma los documentos que preparan los empleados. Es por tanto pertinente enmendar el párrafo 1 a fin de que comprenda no sólo a los funcionarios consulares, sino también a los empleados del consulado que son nacionales del Estado de residencia, y eximir a éstos de la jurisdicción del Estado de residencia respecto de los actos cumplidos en el ejercicio de sus funciones. En consecuencia, apoya la propuesta de Bélgica, a pesar de los términos del artículo 38 de la Convención de Viena.

61. El Sr. BARTOŠ dice que en la Conferencia de Viena dos grupos de países que partían de premisas distintas llegaron a la misma conclusión. Los representantes de un grupo que recibe un gran número de emigrantes declararon que las personas con residencia permanente en sus países durante un número determinado de años eran puestas en condiciones de igualdad con los nacionales en cuanto a sus derechos y deberes. Los representantes del otro grupo de países, principalmente africanos y asiáticos, sostuvieron que las personas con residencia permanente, en vez de mostrar un sentimiento de apego hacia su país de residencia, invocaban su nacionalidad cuando les convenía. Sin embargo, los dos grupos se unieron para apoyar la tesis de que la persona con residencia permanente, cualquiera que sea su nacionalidad, debe estar en situación de igualdad con los nacionales del Estado de residencia si se ha domiciliado en este antes de iniciar el ejercicio de las funciones diplomáticas.

62. No comparte de ninguna manera esta opinión, tal vez porque en su país no se emplea el concepto de la residencia permanente y se hace una distinción muy clara sobre la base de la nacionalidad. Pero aunque no acepta el razonamiento que llevó a incluir la referencia a los residentes permanentes en el artículo 38 de la Convención de Viena, está dispuesto a apoyar dicha mención en el artículo 50 del proyecto si hay una clara mayoría en su favor. Por otra parte, si la mayoría es pequeña se abstendrá de votar.

63. El Sr. FRANÇOIS hace notar que el Relator Especial no ha mencionado la observación hecha por el Gobierno de los Países Bajos acerca de la obligación de comparecer como testigo, y que es análoga a la del Gobierno de Bélgica. Sería por cierto aconsejable incluir una disposición del tipo propuesto por el Gobierno de los Países Bajos, puesto que si un miembro del consulado está obligado a deponer respecto de actos cumplidos en el ejercicio de sus funciones, su inmunidad perdería todo sentido. Cuando la Conferencia de Viena debatió el artículo 29 correspondiente en el proyecto sobre relaciones e inmunidades diplomáticas (A/3859), pasó por alto probablemente el hecho de que el texto era incompleto y tenía que ser ampliado. La omisión en la Convención de Viena es seria, pero menos seria de lo que sería en el proyecto, pues sólo rara vez los miembros de una misión diplomática son nacionales del Estado receptor, y en cambio no es raro que lo sean los miembros de un consulado.

64. Además, como según el artículo 54, el artículo 50 es aplicable a los cónsules honorarios, tampoco éstos

podrían negarse a declarar a menos que haya una cláusula de excepción expresa.

65. Aunque está muy dispuesto a seguir la Convención de Viena cuando sea pertinente, en este caso se debe reparar el error de haberse omitido en ella esta cuestión de la obligación de testificar.

66. El PRESIDENTE, hablando como un miembro de la Comisión que estuvo presente en la Conferencia de Viena, explica que en dicha Conferencia se registró una marcada tendencia a restringir los privilegios e inmunidades de los miembros de una misión diplomática que son nacionales del Estado receptor. La Comisión habrá observado que el párrafo 1 del artículo 8 de la Convención de Viena estipula que los miembros del personal diplomático de una misión han de tener, en principio, la nacionalidad del Estado acreditante. Esa opinión se expresa en el artículo 38, en el que sólo se concede inmunidad de jurisdicción e inviolabilidad a los nacionales y a quienes tengan su residencia permanente en el Estado receptor, respecto de los actos oficiales. Como puede inferirse del párrafo 2, los demás miembros del personal de una misión y los criados particulares que son nacionales del Estado receptor sólo gozan de los privilegios e inmunidades que quiera reconocerles dicho Estado.

67. Sir Humphrey WALDOCK dice que le resulta algo difícil discernir en qué consiste la diferencia de principio entre el artículo 50 y el artículo 38 de la Convención de Viena. Tal vez pueda alegarse que el número de personas afectadas por las disposiciones sea mayor en el caso del artículo 50 que en el del artículo 38, pero, después de todo, una misión diplomática emplea secretarios y personal auxiliar que conocen asuntos oficiales que pueden tener un carácter estrictamente confidencial, y entonces la cuestión de su inmunidad es de enorme importancia. El tipo de actividad de un consulado es muy diferente y por lo general tiene que ver con los asuntos de particulares. Comparte las dudas expresadas por los Gobiernos de Bélgica y de los Países Bajos acerca de la eficacia de la protección que se ofrece en el artículo 50 respecto de la cuestión del testimonio sobre asuntos oficiales, y le interesaría saber con qué amplitud se discutió este problema en Viena y si el artículo 38 fue en realidad el resultado de detenidas deliberaciones. Sea como fuere, el texto ya fue aprobado y forma parte de una convención internacional. Por lo tanto, aunque tal vez de mala voluntad, la Comisión redactará probablemente el artículo 50 de modo análogo. Sería difícil presentar una disposición más generosa para el personal consular de la que se ha aprobado para el personal diplomático. Sin embargo, espera que la Comisión incluya en el artículo 50 una oración calcada en la última oración del párrafo 2 del artículo 38 que, aunque no sea demasiado categórica, pueda ofrecer cierta protección y satisfaga por lo menos en parte la objeción hecha por los Gobiernos de Bélgica y de los Países Bajos.

68. Si la Comisión decide seguir el artículo 38, desde luego se justificará que mencione el problema en el comentario, lo cual tal vez induzca a la conferencia de plenipotenciarios a introducir algunas mejoras en el nuevo texto, en relación con el artículo 38 de la Convención de Viena.

69. El Sr. MATINE-DAFTARY destaca que en el asunto de la recepción de testimonio debe hacerse una distinción clara entre la deposición de los miembros de la misión diplomática, que se ocupan de cuestiones de Estado, y la de un funcionario consular sobre asuntos relativos a una persona. En este último caso, es inadmisibles que un funcionario consular se niegue a testificar, pues la falta de su testimonio podría perjudicar los intereses de la persona de que se trate.

70. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, refiriéndose a la propuesta del Sr. Verdross de que se suprima la palabra «oficiales» en el párrafo 1 del artículo 50, explica que preparó su tercer informe antes de saber cuál sería el resultado de la Conferencia de Viena y sugirió un nuevo texto tanto para el artículo 41 como para la primera oración del artículo 50. Más adelante, al estudiar los artículos 37 y 38 de la Convención de Viena, decidió retirar estos dos nuevos textos. Se explicará en el comentario por qué en el artículo 41 la palabra «actos» no está calificada con el adjetivo «oficiales».

71. Desde un punto de vista jurídico, está de acuerdo con la crítica del Sr. Verdross a la segunda oración del párrafo 1 del artículo 50 y al párrafo 2, pero estima sin embargo que ellos tienen un fin práctico al destacar que el Estado de residencia puede conceder otros privilegios e inmunidades. Conviene conservar esos pasajes, pues pueden alentar a los Estados a que extiendan a los miembros del consulado los privilegios e inmunidades que estimasen posibles y deseables.

72. El Sr. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA dice que en general estima que cuando ello es posible debe seguirse la Convención de Viena, y opina que las observaciones de los gobiernos al presente proyecto quedan en cierto modo invalidadas por las decisiones adoptadas en la Conferencia de Viena por una mayoría de dos tercios, que puede ser considerada como representativa de unanimidad de opinión. Sin embargo, la Comisión debe conservar su independencia de juicio habitual. En este caso está de acuerdo en que el artículo 50, así como el artículo 38 de la Convención precitada, debe referirse a «actos oficiales» e incluir una estipulación análoga a la que se hace en la última oración del párrafo 2 del artículo 38. Por otra parte, no cree que los residentes permanentes deban mencionarse en el artículo 50, pues dicha referencia privaría a muchos cónsules honorarios de buena parte de los privilegios e inmunidades que se les reconocen en virtud del texto actual del artículo 54.

73. Debe agregarse al artículo 50 alguna cláusula sobre la inmunidad de la obligación de testificar.

74. El PRESIDENTE dice que la Comisión parece inclinada a no apartarse demasiado de la Convención de Viena al aceptar la propuesta del Gobierno de Bélgica de extender la aplicación del párrafo 1 a todos los miembros del consulado, incluso el personal de servicio.

75. Parece no haber objeciones importantes a la supresión de la segunda oración del párrafo 1, propuesta por el Sr. Verdross, y a que se agregue en el párrafo 2 una oración análoga a la última oración del párrafo 2 del artículo 38.

76. Como no puede juzgar cuál es la opinión dominante

en la cuestión de si, conformemente a la Convención de Viena, debe mencionarse a las personas que tengan residencia permanente y si debe preverse la exención de la obligación de testificar en cuestiones relativas a las funciones oficiales, propone que ambas cuestiones se sometan a votación.

Por 9 votos contra 3 y 3 abstenciones, la Comisión decide incluir en el artículo 50 una referencia a los residentes permanentes del Estado de residencia.

77. El Sr. MATINE-DAFTARY insta a la Comisión a que distinga, a los efectos de la exención de la obligación de comparecer como testigo, entre los testimonios relativos a cuestiones oficiales que interesan al Estado que envía y los testimonios relativos a cuestiones que interesan a particulares. Sólo podrá apoyar la inmunidad en el primero de estos dos casos.

78. El PRESIDENTE señala que al tratarse el artículo 4 la Comisión discutió en forma exhaustiva y rechazó la posibilidad de delimitar las funciones consulares del modo que se sugiere en la propuesta del Sr. Matine-Daftary (sesiones 583.^a a 586.^a).

79. Somete a votación la cuestión de si debe incluirse en el artículo 50 una cláusula en la que se conceda la inmunidad de la obligación de comparecer como testigo.

Por 11 votos contra 2, y 4 abstenciones, la Comisión se declara partidaria de la inclusión de dicha cláusula.

80. El Sr. VERDROSS dice que retira su propuesta de que se suprima la palabra «oficiales» en la primera oración del párrafo 1 del artículo 50, pero espera que el Relator Especial explique en el comentario por que no se ha empleado esa palabra en el artículo 41. Sigue sin comprender la distinción hecha entre los textos de los dos artículos.

81. El PRESIDENTE propone que se remita el artículo 50 al Comité de Redacción y que éste tenga en cuenta las decisiones que acaban de tomarse.

Así queda acordado.

Se levanta la sesión a las 18 horas.

604.^a SESIÓN

Martes 6 de junio de 1961, a las 10 horas

Presidente: Sr. Grigory I. TUNKIN

Relaciones e inmunidades consulares (A/4425; A/CN.4/136 y Add.1 a 11, A/CN.4/137) (continuación)

[Tema 2 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS (A/4425) (continuación)

ARTÍCULO 51 (Principio y fin de los privilegios e inmunidades consulares)

1. El PRESIDENTE abre el debate sobre el