



**Asamblea General**

Distr.  
LIMITADA

A/CN.4/L.737/Add.1  
4 de agosto de 2008

ESPAÑOL  
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL  
60º período de sesiones  
Ginebra, 5 de mayo a 6 de junio y  
7 de julio a 8 de agosto de 2008

**PROYECTO DE INFORME DE LA COMISIÓN DE DERECHO  
INTERNACIONAL SOBRE LA LABOR REALIZADA  
EN SU 60º PERÍODO DE SESIONES**

**Relatora:** Sra. Paula ESCARAMEIA

**CAPÍTULO X**

**INMUNIDAD DE JURISDICCIÓN PENAL EXTRANJERA DE  
LOS FUNCIONARIOS DEL ESTADO**

**Adición**

**ÍNDICE**

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
B. Examen del tema en el actual período de sesiones ( <i>continuación</i> ) ....	1 - 32	3
2. Resumen del debate .....	1 - 20	3
a) Comentarios generales .....	1 - 3	3
b) Fuentes .....	4	3

**ÍNDICE** (*continuación*)

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
B. 2. ( <i>continuación</i> )		
c) Conceptos básicos .....	5 - 9	3
d) Personas abarcadas .....	10 - 15	5
e) La cuestión de las posibles excepciones a la inmunidad .....	16 - 20	8
3. Conclusiones del Relator Especial .....	21 - 32	9

**B. Examen del tema en el actual período de sesiones (continuación)**

**2. Resumen del debate**

**a) Comentarios generales**

1. Se elogió al Relator Especial por el rigor de su informe preliminar, que constituía una excelente base para debatir el tema. Los miembros también expresaron su agradecimiento a la secretaría por la calidad y la minuciosidad de su memorando.
2. Se respaldó la propuesta del Relator Especial de que la Comisión no examinara, en el marco de este tema, las cuestiones de la inmunidad ante los tribunales penales internacionales y ante los tribunales del Estado de la nacionalidad del funcionario.
3. Algunos miembros destacaron que las inmunidades de los agentes diplomáticos, los funcionarios consulares, los miembros de misiones especiales y los representantes de los Estados ante las organizaciones internacionales ya se habían codificado y no debían tratarse en el contexto de este tema.

**b) Fuentes**

4. Los miembros estuvieron de acuerdo con el Relator Especial en que la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado se basaba en el derecho internacional, concretamente en el derecho internacional consuetudinario, y no simplemente en la cortesía internacional. De ello se desprendía que la labor de la Comisión sobre el tema podía fundamentarse en una sólida base normativa, y sería en realidad un trabajo de codificación de normas existentes. A este respecto, algunos miembros señalaron que la Comisión debería examinar las decisiones pertinentes de los tribunales nacionales. Al mismo tiempo, se señaló que la Comisión debía actuar con cautela al valorar esas decisiones a efectos de determinar el estado del derecho internacional sobre el tema.

**c) Conceptos básicos**

5. Los miembros hicieron comentarios acerca de los conceptos básicos examinados en el informe preliminar. Por lo que se refería al concepto de "jurisdicción", algunos miembros

suscribieron la opinión del Relator Especial de que ese concepto abarcaba todo el espectro de las acciones procesales, y se apoyó la idea de que se prestara una atención especial a la fase de instrucción. También se señaló que, como se explicaba en el informe preliminar y de conformidad con la opinión de la Corte Internacional de Justicia<sup>1</sup>, lógicamente la jurisdicción creaba la inmunidad, en el sentido de que la cuestión de la inmunidad sólo se planteaba una vez que el tribunal había establecido su jurisdicción para conocer del asunto. Algunos miembros sugirieron que la Comisión examinara los efectos del principio de la jurisdicción universal sobre la inmunidad.

6. Con respecto al propio concepto de "inmunidad", algunos miembros se mostraron partidarios de que la Comisión tratara de definir ese concepto. Se observó, a ese respecto, que la inmunidad tenía una naturaleza procesal, y no absolvía al funcionario del Estado de su deber de respetar las leyes nacionales y de su responsabilidad penal en caso de infracción. Se respaldó el análisis del Relator Especial de que la inmunidad era una relación jurídica que entrañaba el derecho del funcionario del Estado a no estar sujeto a la jurisdicción penal extranjera y la obligación correspondiente del Estado extranjero interesado.

7. Algunos miembros opinaron que, al contrario de lo que se había sugerido en el informe preliminar, la Comisión no debería abstenerse de tratar la cuestión de las inmunidades respecto de las medidas provisionales de protección o las medidas de ejecución; sin embargo, otros miembros respaldaron el argumento expuesto en el informe. Si bien algunos miembros apoyaron la voluntad del Relator Especial de examinar la práctica vigente en relación con las inmunidades de los funcionarios del Estado y del propio Estado respecto de la jurisdicción civil extranjera, por sus similitudes con el presente tema, otros sostuvieron que, por su naturaleza, esas inmunidades eran demasiado distintas de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera para confiar en la práctica pertinente en este contexto.

8. Algunos miembros suscribieron la opinión de que, según esa lógica, la inmunidad tenía un componente funcional y otro representativo, y que estaba justificada por los principios de la igualdad soberana y la no injerencia en los asuntos internos y por la necesidad de asegurar relaciones estables entre los Estados. Mientras que algunos miembros destacaron el creciente

---

<sup>1</sup> *Orden de detención, op. cit.*, pág. 20, párr. 46.

peso del componente funcional de la inmunidad en la práctica reciente, otros recordaron que el componente representativo seguía siendo relevante, ya que a determinados funcionarios se les concedía la inmunidad porque se consideraba que representaban al Estado en sí.

9. En general se estuvo de acuerdo en que se podía distinguir entre dos tipos de inmunidad de los funcionarios del Estado: la inmunidad *ratione personae* y la inmunidad *ratione materiae*. Algunos miembros subrayaron la importancia de esos conceptos para diferenciar la situación jurídica de los altos funcionarios y la de los demás funcionarios del Estado, así como la de los funcionarios actuales y la de los antiguos funcionarios. Según la opinión de un miembro, era preferible dejar de lado esta tipología y examinar los conceptos de los actos "oficiales" y "privados" y la dimensión temporal de la inmunidad (por ejemplo, con respecto a los actos realizados antes de ocupar el cargo o por antiguos funcionarios mientras ocupaban el cargo). También se señaló que la inmunidad de los funcionarios *ratione materiae* no debía confundirse con la inmunidad del Estado en sí; no obstante, según otra opinión, todas las inmunidades de los funcionarios derivaban de la inmunidad del Estado.

#### **d) Personas abarcadas**

10. Con respecto a la terminología que debía emplearse para referirse a las personas abarcadas por la inmunidad, algunos miembros apoyaron la propuesta del Relator Especial de que se siguiera utilizando, por el momento, la expresión "funcionarios del Estado". Otros miembros sugirieron, no obstante, que tal vez fuera preferible utilizar los términos "agentes" o "representantes". Se señaló que, en cualquier caso, debían determinarse de forma precisa las personas a las que abarcaban esos términos. Se expresó la opinión de que el alcance de las personas abarcadas se podría limitar a aquellas que ejercieran poderes específicos del Estado (un criterio que permitiría excluir del ámbito del tema a determinadas categorías de funcionarios, como los maestros, los trabajadores sanitarios, etc.); a este respecto, se hizo referencia al concepto de "servicio público" utilizado por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

11. Se expresó apoyo a la opinión del Relator Especial de que el tema debería abarcar a todos los funcionarios del Estado, dado que gozaban de inmunidad *ratione materiae*. Sin embargo, algunos miembros opinaron que la Comisión sólo debería examinar la cuestión de la inmunidad

de jefes de Estado, jefes de gobierno y ministros de relaciones exteriores. Se instó al Relator Especial a que siguiera examinando la situación jurídica de los antiguos funcionarios, particularmente a la luz del caso *Pinochet*<sup>2</sup> y del párrafo 61 del fallo de la Corte Internacional de Justicia en el caso *Orden de detención*<sup>3</sup>.

12. Algunos miembros respaldaron la opinión de que los jefes de Estado, jefes de gobierno y ministros de relaciones exteriores (la llamada "troika") gozaban de inmunidad *ratione personae*. No obstante, algunos miembros sostuvieron que la afirmación de la Corte Internacional de Justicia, en el caso *Orden de detención*, de que también gozaban de dicha inmunidad los ministros de relaciones exteriores no tenía fundamento en el derecho internacional consuetudinario. También se planteó en el debate la cuestión de si la inmunidad personal se ampliaba a otras categorías de altos funcionarios. Algunos miembros excluyeron esa posibilidad, señalando el particular papel representativo que desempeñaban en las relaciones internacionales las tres categorías de funcionarios arriba mencionadas, la insuficiencia de la práctica para justificar toda ampliación de la inmunidad y las consideraciones de política. Otros miembros consideraron que a determinados funcionarios de alto nivel (que podrían incluir, además de los mencionados por el Relator Especial, a vicepresidentes, ministros, presidentes del parlamento, presidentes de los más altos tribunales nacionales o presidentes de las entidades integrantes de los Estados federales, entre otros) también se les debería conceder esa inmunidad; pidieron a la Comisión que definiera los criterios necesarios, por ejemplo el carácter representativo o la importancia de las funciones desempeñadas, para determinar cuáles serían esos funcionarios. Se señaló el fallo de la Corte Internacional de Justicia en el caso *Orden de detención*<sup>4</sup> en apoyo de este último argumento, aunque algunos miembros observaron que la Corte parecía haber adoptado un planteamiento más restrictivo en su decisión más reciente sobre el caso relativo a determinadas cuestiones de asistencia mutua en asuntos penales (*Certain*

---

<sup>2</sup> Véase, en particular, Reino Unido, Cámara de los Lores, *Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others Ex Parte Pinochet Ugarte*, 24 de marzo de 1999, reproducido en *International Legal Materials*, vol. 38, 1999, págs. 581 a 663.

<sup>3</sup> *Orden de detención*, *op. cit.*, pág. 26, párr. 61.

<sup>4</sup> *Ibíd.*, págs. 21 y 22, párr. 51.

*Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters*)<sup>5</sup>. Otros miembros, a pesar de reconocer que otros funcionarios de alto nivel aparte del jefe de Estado, el jefe de gobierno y el ministro de relaciones exteriores podían gozar de inmunidad *ratione personae*, opinaron que la Comisión debía limitar su examen a esas tres categorías, y dejar abierta la cuestión de si también podría concederse la inmunidad a otros funcionarios. Se destacó que, en cualquier caso, ningún funcionario seguiría gozando de inmunidad tras dejar de ejercer sus funciones.

13. Se dijo que la Comisión debería analizar más atentamente la cuestión de la inmunidad del personal militar destinado al extranjero en tiempo de paz, que a menudo quedaba cubierto por acuerdos multilaterales o bilaterales pero que también planteaba cuestiones de derecho internacional general (incluida la de los derechos y obligaciones de terceros Estados).

14. En cuanto al papel del reconocimiento en el contexto de la inmunidad, se expresó el parecer de que esta cuestión era fundamental para el presente tema y debía ser examinada por la Comisión. Sin embargo, algunos miembros respaldaron la opinión del Relator Especial de que la cuestión del reconocimiento no formaba parte del mandato de la Comisión sobre ese tema, y que, como mucho, podría adoptarse una cláusula de salvaguardia o "sin perjuicio" a este respecto. Algunos miembros indicaron que, si un Estado existía, debía concederse la inmunidad a sus funcionarios independientemente del reconocimiento del Estado. No obstante, también se expresó la opinión de que no debería concederse la inmunidad a los funcionarios de los Estados autoproclamados que no hubieran recibido el reconocimiento general de la comunidad internacional. Por último, algunos miembros consideraron que la Comisión debería examinar las consecuencias del no reconocimiento de una entidad como Estado en la inmunidad de los funcionarios de dicha entidad.

15. Algunos miembros consideraron que la inmunidad de los familiares de funcionarios del Estado se basaba principalmente en la cortesía internacional, y no quedaba comprendida en el ámbito del tema; otros señalaron sin embargo que la Comisión debería examinar esa cuestión.

---

<sup>5</sup> Fallo de 4 de junio de 2008, *op. cit.*, especialmente párr. 194.

**e) La cuestión de las posibles excepciones a la inmunidad**

16. Algunos miembros insistieron en que el Relator Especial, al examinar en su siguiente informe el alcance de la inmunidad, dedicase una atención especial a la cuestión central de si los funcionarios del Estado gozaban de inmunidad en el caso de crímenes de derecho internacional.

17. A este respecto, algunos miembros expresaron la opinión de que había base suficiente, tanto en la práctica de los Estados como en los anteriores trabajos de la Comisión (en especial en su proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, de 1996), para afirmar que existía una excepción a la inmunidad cuando el acusado de tales crímenes era funcionario del Estado. Algunos miembros adujeron que, al tratar de la inmunidad de la jurisdicción penal extranjera, no se podía pasar por alto el hecho de que la inmunidad se excluía en los estatutos y el derecho jurisprudencial de los tribunales penales internacionales. Algunos miembros sostuvieron además que la posición de la Corte Internacional de Justicia en el asunto de la *Orden de detención*<sup>6</sup> contradecía la tendencia general a la condena de ciertos crímenes por la comunidad internacional en su conjunto (como demostraba la posición adoptada por la Sala de Apelaciones del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia en el asunto *Blaškić*<sup>7</sup>), y que la Comisión no debía vacilar en apartarse de ese precedente, de ser necesario como cuestión de desarrollo progresivo. Según algunos miembros, la Comisión debía determinar además si el derecho internacional había cambiado desde esa sentencia, en particular a la luz de las leyes nacionales promulgadas entre tanto para la aplicación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

18. Se mencionaron varias explicaciones posibles de las excepciones a la inmunidad, en particular el carácter no oficial de los actos que constituían crímenes de derecho internacional, la naturaleza de la norma que prohibía tales crímenes, que era una norma de *jus cogens*, o la condena de esos crímenes por la comunidad internacional en su conjunto. Se pidió al Relator Especial que examinara esas explicaciones posibles en su siguiente informe para determinar, en especial, si esas excepciones se aplicaban a todos los crímenes de derecho internacional o sólo a

---

<sup>6</sup> *Orden de detención*, *op. cit.*, pág. 3.

<sup>7</sup> *Prosecutor v. Blaškić* (IT-95-14), Appeals Chamber, Judgment on the Request of the Republic of Croatia for the review of the decision of Trial Chamber II of 18 July 1997, párr. 41.



alguno de ellos y si, y en qué medida, eran aplicables a la inmunidad *ratione materiae* o también a la inmunidad *ratione personae*. Algunos miembros señalaron que esas cuestiones comportaban encontrar el punto de equilibrio entre el interés de poner fin a la impunidad con respecto a esos crímenes y el de garantizar la libertad de acción de los Estados en el ámbito internacional. Se propuso que también se examinase cómo estructurar esa excepción a la inmunidad para reforzar los tribunales penales internacionales, teniendo en cuenta la competencia complementaria de la Corte Penal Internacional; por ejemplo, una posibilidad sería que los funcionarios de los Estados que hubieran aceptado la competencia de la Corte gozasen de plena inmunidad de jurisdicción penal extranjera, mientras que los funcionarios de los Estados que no lo hubieran hecho no gozasen de inmunidad en el caso de crímenes de derecho internacional.

19. Algunos miembros subrayaron que la Comisión debía examinar asimismo otras excepciones posibles a la inmunidad de los funcionarios del Estado, es decir, en el caso de actos oficiales ejecutados en el territorio de un Estado extranjero sin la autorización de ese Estado, como el sabotaje, el secuestro o el asesinato cometido por el agente de un servicio secreto extranjero, la intrusión aérea o el espionaje.

20. Algunos otros miembros, por el contrario, sostuvieron que la sentencia dictada en el asunto de la *Orden de detención* reflejaba la situación del derecho internacional. En este contexto, había que tomar en consideración la estabilidad de las relaciones internacionales, la soberanía y la igualdad de trato de los Estados. Se señaló que los precedentes de los estatutos y el derecho jurisprudencial de los tribunales penales internacionales que excluían la inmunidad frente a crímenes de derecho internacional se distinguían por su naturaleza del tema examinado. Se estimó que la Comisión no debía hacer propuestas *de lege ferenda* en este tema y establecer excepciones a la inmunidad.

### **3. Conclusiones del Relator Especial**

21. Al recapitular las principales tendencias del debate, el Relator Especial observó que había acuerdo general en que la fuente básica de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado radicaba en el derecho internacional, en particular el derecho internacional consuetudinario. Señaló que algunos miembros habían puesto de relieve la importancia de la práctica y las resoluciones judiciales internas a este respecto.

22. Por lo que respecta al concepto de "inmunidad", se había apoyado en general la idea de que implicaba una relación jurídica que comportaba derechos y las correspondientes obligaciones, y que era de naturaleza procesal (aunque un miembro había defendido su carácter substantivo). También era ampliamente aceptado que la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado abarcaba tanto la competencia judicial como la de ejecución y que era especialmente pertinente en la fase de instrucción. Habían surgido discrepancias acerca de si la Comisión debía estudiar la cuestión de la competencia; el Relator Especial explicó que tenía la intención de estudiar esta cuestión en su labor futura, sin proponer no obstante proyectos de artículo sobre la materia.

23. En cuanto al fundamento de la inmunidad, algunos miembros habían reconocido la existencia de una combinación de elementos funcionales y representativos y que las diferentes causas de inmunidad estaban interrelacionadas. Sin embargo, se expresó la opinión de que la inmunidad de los distintos funcionarios tenía fundamentos diferentes. Se sostuvo, por ejemplo, que la inmunidad del jefe del Estado se justificaba por su situación jurídica como personificación del Estado mismo y que esta causa no sería aplicable para justificar la inmunidad de otros funcionarios.

24. Algunos miembros reconocieron asimismo que la distinción entre inmunidad *ratione personae* y la inmunidad *ratione materiae* era útil a efectos metodológicos, aunque, como había señalado el Relator Especial, se utilizaba raramente en instrumentos normativos.

25. Los debates habían aclarado también el alcance del tema, tal como lo entendía la Comisión. Conforme al parecer general, las inmunidades de los agentes diplomáticos, los funcionarios consulares, los miembros de misiones especiales y los representantes de los Estados en y ante organizaciones internacionales quedaban fuera del ámbito del tema. Asimismo, la mayoría de los miembros de la Comisión opinaba que la cuestión de la inmunidad de la jurisdicción penal internacional tenía que excluirse también del tema, aunque el Relator Especial indicó que, como habían sugerido algunos miembros y sin perjuicio de las conclusiones a que llegase en el futuro, tenía la intención de tener en cuenta la práctica en ese campo al examinar las posibles excepciones a la inmunidad.

26. A la luz de las diferentes opiniones expresadas sobre la cuestión del reconocimiento, el Relator Especial propuso que la Comisión examinase los posibles efectos del *no reconocimiento* de una entidad como Estado en la eventual concesión de la inmunidad a sus funcionarios.

27. En cuanto al ámbito de aplicación personal del tema, la mayoría de miembros se habían mostrado partidarios de examinar la situación jurídica de todos los "funcionarios del Estado" y habían apoyado el empleo de esa expresión, que habría que definir más adelante, cuando la Comisión avanzara en su labor.

28. Por lo que respecta a la inmunidad *ratione personae*, hubo un amplio acuerdo en que gozaban de inmunidad los jefes de Estado, los jefes de gobierno y los ministros de relaciones exteriores (la llamada "troika"), aunque se habían expresado opiniones diferentes en cuanto a la posibilidad de hacerla extensiva a otros altos funcionarios. Según algunos miembros, la inmunidad personal se limitaba a las tres categorías de funcionarios antes mencionadas. Algunos otros miembros confirmaron que era posible que otros funcionarios del Estado gozaran de inmunidad personal, pero expresaron su preocupación con respecto a la idea de ampliar esa inmunidad más allá de la "troika". Algunos otros miembros se mostraron favorables a la idea de una extensión de la inmunidad, pero señalaron la necesidad de actuar con mucha cautela a este respecto; recomendaron que, para determinar a qué otros funcionarios del Estado podría reconocerse también la inmunidad personal, se definieran unos criterios en vez de adoptar un método enumerativo. El Relator Especial señaló que, a este respecto, había que estudiar más detenidamente, en particular, la sentencia dictada por la Corte Internacional de Justicia en el asunto relativo a *Ciertas cuestiones concernientes a la asistencia judicial en materia penal*.

29. La misma división de opiniones existía al parecer en lo que respecta a la conveniencia de que la Comisión abordara el examen de la cuestión de la inmunidad de los miembros de la familia de los funcionarios del Estado. Por lo menos hasta ahora, los debates no habían persuadido al Relator Especial para que reconsiderase su opinión según la cual no era hacedero ocuparse de esta cuestión en relación con el presente tema, pero volvería a examinar la cuestión.

30. El Relator Especial señaló asimismo que se había propuesto que la Comisión examinase también la cuestión de la inmunidad del personal militar estacionado en el extranjero en tiempo de paz.

31. A continuación, el Relator Especial pasó a considerar el eventual contenido de su próximo informe. Reiteró su intención de estudiar en él el alcance y los límites de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado (tanto *ratione personae* como *ratione materiae*), en particular la cuestión de las posibles excepciones a la inmunidad en el caso de crímenes de derecho internacional y actos oficiales ejecutados ilícitamente en el territorio de un Estado extranjero. Se proponía examinar, entre otras cosas: la relación entre la inmunidad y las normas imperativas de derecho internacional general (*jus cogens*) y la responsabilidad del Estado; los efectos en la inmunidad de la aplicación de la jurisdicción universal a los crímenes básicos de derecho internacional; y la práctica relativa a otros delitos, como la corrupción o el lavado de dinero. Examinaría también la distinción entre actos "oficiales" y "privados" a los efectos de la inmunidad *ratione materiae*, en especial la cuestión de si la naturaleza o la gravedad de un acto ilícito podía afectar a su calificación como acto ejecutado en el desempeño de funciones oficiales. El Relator Especial insistió en que la cuestión importante era si había excepciones a la inmunidad en derecho internacional general, porque la posibilidad de establecer excepciones a la inmunidad mediante la celebración de tratados estaba fuera de toda duda. Analizaría además las inmunidades de que gozaban los funcionarios del Estado en ejercicio y los ex funcionarios del Estado. Por último, examinaría en su siguiente informe los aspectos procesales de la inmunidad y, en particular, la renuncia a la inmunidad y algunas cuestiones que suscitaba en la reciente sentencia dictada en el asunto relativo a *Ciertas cuestiones concernientes a la asistencia judicial en materia penal* (como la de si el Estado que pretendía alegar la inmunidad de uno de sus funcionarios debía notificarlo a las autoridades del Estado extranjero interesado o si debía alegar y probar que el acto pertinente se había ejecutado en el desempeño de funciones oficiales).

32. El Relator Especial concluyó su intervención con algunas observaciones sobre su metodología y enfoque del tema. A su juicio, la sentencia dictada en 2002 por la Corte Internacional de Justicia en el asunto de la *Orden de detención* era totalmente correcta y una decisión que marcaba un hito. Había sido aprobada por amplia mayoría y contenía una descripción clara y precisa de la situación actual del derecho internacional en este campo. Señaló que sus informes se basarían, ante todo, en un estudio minucioso de la práctica de los Estados, las resoluciones judiciales internas e internacionales y la doctrina. Con respecto a la práctica judicial, señaló que las resoluciones pertinentes dictadas por diversos tribunales debían

examinarse teniendo en cuenta su orden cronológico. En cuanto a las resoluciones judiciales internas, eran pertinentes tanto *per se* como por estar basadas en documentos en los cuales los Estados exponían su posición sobre la materia. El Relator Especial también seguía pensando que las decisiones relativas a la inmunidad de jurisdicción civil podían ser significativas con relación a este tema. Por último, subrayó que su objetivo final no era formular propuestas abstractas acerca de lo que podría constituir derecho internacional, sino trabajar sobre la base de la evidencia del derecho internacional existente en esta esfera.

-----