



Asamblea General

Distr.
LIMITADA

A/C.6/49/L.2
4 de octubre de 1994
ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLÉS

Cuadragésimo noveno período de sesiones
SEXTA COMISIÓN
Tema 143 del programa

**CONVENCIÓN SOBRE LAS INMUNIDADES JURISDICCIONALES DE LOS
ESTADOS Y DE SUS BIENES**

Consultas officiosas celebradas en cumplimiento de la decisión 48/413
de la Asamblea General

I. INTRODUCCIÓN

1. De conformidad con la decisión 48/413 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1993, se celebraron en el marco de la Sexta Comisión consultas officiosas acerca del proyecto de artículos sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes, aprobado por la Comisión de Derecho Internacional en su 43º período de sesiones¹. En su segunda sesión, la Sexta Comisión eligió al Sr. Carlos Calero-Rodríguez (Brasil) Presidente de las consultas officiosas, que se celebraron durante la semana del 26 al 30 de septiembre y el 3 de octubre de 1994. De conformidad con esa decisión, las consultas officiosas se concentraron en la delimitación y reducción de las principales cuestiones de fondo que se planteaban en el proyecto de artículos, a fin de facilitar la celebración de una convención por acuerdo general.

2. Las conclusiones del Presidente acerca de las principales cuestiones de fondo y de una posible base para llegar a fórmulas conciliatorias respecto de esas cuestiones se exponen a continuación para que la Sexta Comisión las examine en relación con los problemas de fondo que plantea el proyecto de artículos, así como con la cuestión de la convocación de una conferencia internacional para celebrar una convención sobre el tema. La evaluación del Presidente no pretende ser un reflejo fiel de las opiniones de las delegaciones ni restar importancia a otros problemas planteados u otras propuestas formuladas durante las consultas officiosas o las dos reuniones anteriores del Grupo de Trabajo establecido en virtud de las decisiones 46/55, de 9 de diciembre de 1991, y 47/414, de 25 de noviembre de 1992, de la Asamblea General².

II. CONCLUSIONES DEL PRESIDENTE DE LAS CONSULTAS OFICIOSAS

1. El concepto de Estado a los efectos de la inmunidad

Artículo 2, párrafo 1 b)

Cuestión planteada

3. El concepto de Estado a los efectos de la inmunidad, tal como se define en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 2, está integrado por varios elementos, que incluyen: a) el Estado como realidad conceptual; b) los órganos que forman la estructura integral del Estado; c) los organismos o entidades capacitados para realizar actos en ejercicio de la autoridad soberana del Estado sin ser parte de su estructura integral; d) las subdivisiones políticas que también están facultadas para realizar esos actos; y e) las personas autorizadas a actuar como representantes del Estado. Mientras que el Estado y sus órganos tienen el derecho inherente a invocar la inmunidad con las limitaciones establecidas en los artículos, las otras entidades o personas tienen ese derecho como consecuencia de las funciones que realizan en el ejercicio de la autoridad soberana del Estado. Por razones históricas y de otra índole, a los elementos constitutivos de un Estado federal se les puede otorgar la misma inmunidad que al Estado federal sin el requisito adicional de la realización de actos en ejercicio de la autoridad soberana del Estado. Aunque la posición de los elementos constitutivos es diversa en los diferentes Estados federales, contemplar el posible reconocimiento de la inmunidad a esos elementos promovería una mayor participación en una convención.

Posible base de una fórmula conciliatoria

4. Se podría reconocer la inmunidad de un elemento constitutivo sobre la base de una declaración hecha por un Estado federal, según se dispone en el artículo 28 de la Convención europea sobre inmunidades de los Estados. Ese criterio permitiría una mayor flexibilidad en correspondencia con las diferencias de las legislaciones nacionales de los Estados federales y, al mismo tiempo, facilitaría la aplicación de las disposiciones por los tribunales nacionales reduciendo la incertidumbre con respecto a los elementos constitutivos de los Estados federales.

2. Criterios para la determinación del carácter mercantil de un contrato o transacción

Artículo 2, párrafo 1 c)

Cuestión planteada

5. La naturaleza de un contrato o transacción es el criterio más importante para determinar si es de carácter mercantil. Si bien algunos Estados opinan que este es el único criterio que debe aplicarse, otros creen que también debería tenerse en cuenta la finalidad del Estado, a pesar de que el contrato o transacción sea evidentemente de naturaleza mercantil. Aunque el inciso c) del párrafo 1 brinda suficiente flexibilidad como para acomodar estas dos opiniones,

da lugar a un cierto grado de incertidumbre en cuanto a tener en cuenta o no el criterio de finalidad cuando se decide una cuestión referente a inmunidades.

Posible base de una fórmula conciliatoria

6. Podría haber un grado de mayor seguridad si se brindara a los Estados la opción de indicar la importancia que puede tener el criterio de finalidad con sujeción a su derecho práctica internos mediante una declaración general relativa a la convención o una notificación expresa cursada a la otra parte por cualquier vía en relación con un contrato o transacción particular o mediante una combinación de ambos métodos. Esta medida aclararía la situación, no sólo para el particular al que se informa al respecto cuanto se dispone a celebrar un contrato o transacción con un Estado, sino también para el tribunal al que se pide que aplique las disposiciones de la convención.

3. El concepto de empresa estatal u otra entidad creada por el Estado con respecto a las transacciones mercantiles

Artículo 10, párrafo 3

Cuestión planteada

7. Aunque el término "Estado", como se define en el artículo 2, abarca generalmente a diversas entidades, en el párrafo 3 del artículo 10 se reconoce, en el contexto particular de las transacciones mercantiles, la distinción jurídica entre el Estado y otras entidades en materia de las inmunidades de los Estados. En virtud del párrafo 3 del artículo 10, la inmunidad de jurisdicción de que goce un Estado ante una autoridad extranjera no resultará afectada en ningún proceso relativo a una transacción mercantil realizada por una empresa estatal u otra entidad creada por el Estado que esté dotada de personalidad jurídica propia y tenga capacidad para demandar y para adquirir bienes. A fines de su aplicación, podrán ser embargados los bienes de dicha empresa estatal o entidad del Estado, pero no los bienes del Estado. Sin embargo, en casos excepcionales sería conveniente hacer caso omiso de la personalidad jurídica propia de una empresa estatal u otra entidad. Una empresa estatal puede firmar un contrato mercantil en nombre del gobierno o celebrarlo como agente autorizado del Estado. En estos casos, el contrato puede ser considerado como una transacción entre el Estado y un particular, y el Estado no podrá invocar la inmunidad. El Estado tampoco podrá invocar la inmunidad cuando es garante de una deuda contraída por una entidad independiente del Estado. Quizá también convendría responsabilizar al Estado cuando una entidad del Estado haya engañado deliberadamente a la otra parte de la transacción mercantil acerca de su posición financiera o haya reducido la cuantía de sus bienes con objeto de incumplir una demanda.

Posible base de una fórmula conciliatoria

8. El marco de las disposiciones del párrafo 3 del artículo 10 podría definirse mejor si se indicara que la cuestión de la responsabilidad de un Estado puede surgir en relación con una transacción mercantil entre una empresa

estatal u otra entidad creada por el Estado cuando: a) la empresa estatal u otra entidad celebra la transacción mercantil como agente autorizado del Estado; b) el Estado es garante de una deuda de la entidad; y c) la entidad del Estado ha expuesto falsa y deliberadamente su posición financiera o posteriormente ha reducido la cuantía de sus bienes con objeto de incumplir una demanda.

4. Contratos de trabajo

Artículo 11

Cuestión planteada

9. El artículo 11 dispone que ningún Estado podrá invocar la inmunidad de jurisdicción ante un tribunal competente de otro Estado en un proceso relativo a un contrato de trabajo entre el Estado y una persona natural, con ciertas excepciones que se indican en el párrafo 2. Se expresaron reservas acerca de varias disposiciones del párrafo 2, en particular con respecto a las disposiciones de los incisos a) y c) que podrían afectar al interés primordial del Estado del foro en cuestiones de política y legislación internas concernientes a la protección de la fuerza de trabajo local. En lo que se refiere al inciso a), se expresaron dudas de que las palabras "estrechamente relacionadas con el ejercicio del poder público" fueran suficientemente claras como para facilitar su aplicación por los tribunales. En cuanto al inciso c), se señaló que esa disposición no podía conciliarse con el principio de la no discriminación por razones de nacionalidad.

Posible base de una fórmula conciliatoria

10. Se podría seguir considerando la posibilidad de aclarar las palabras mencionadas del inciso a) y de suprimir el inciso c) habida cuenta del principio de la no discriminación.

5. Medidas coercitivas contra bienes de un Estado

Artículos 18 y 19

Cuestiones planteadas

11. En general hay distintas opiniones respecto de si el ejercicio de jurisdicción por un tribunal en un proceso para determinar el fondo de una demanda contra un Estado extranjero entraña la facultad de tomar medidas coercitivas contra los bienes de ese Estado con miras al cumplimiento de un fallo válido que confirme el fondo de la demanda. Si se reconoce esa facultad, también hay distintas opiniones sobre los bienes a los que podrían aplicarse medidas coercitivas. En toda gestión para conciliar las distintas opiniones sobre estos asuntos habría que tener en cuenta los intereses del Estado en reducir al mínimo la injerencia en sus actividades resultante de medidas coercitivas contra sus bienes y los intereses de una parte privada en recibir satisfacción de una demanda contra un Estado extranjero cuyo fondo haya sido confirmado por un pronunciamiento judicial autorizado.

Posible base de una fórmula conciliatoria

12. Dada la complejidad de este asunto, en el limitado tiempo disponible no fue posible llegar a acuerdo general sobre la base para una transacción. Las consultas officiosas indicaron que podría ser necesario tener en cuenta varios elementos para tratar de llegar a una transacción aceptable en general, y se señalaron los siguientes elementos que debían examinarse nuevamente. En primer lugar, tal vez se pudiera reducir la necesidad de adoptar medidas coercitivas si se hiciera más hincapié en el cumplimiento voluntario por el Estado de una sentencia válida. Esto se puede lograr si se concede al Estado discreción total para determinar los bienes que se han de utilizar para cumplir la sentencia y un plazo razonable para hacer los arreglos necesarios. En segundo lugar, podría ser útil prever procedimientos internacionales de arreglo de controversias para resolver cuestiones relacionadas con la interpretación o la aplicación que pudieran obviar la necesidad de cumplir una sentencia por ser ésta no válida. Como consecuencia de los dos primeros elementos, la facultad de un tribunal para adoptar medidas coercitivas se limitaría a situaciones en que el Estado no diera cumplimiento o no iniciara procedimientos de arreglo de controversias en un plazo razonable. Puesto que el Estado tendría discreción total para determinar los bienes que se utilizarían para el cumplimiento de una sentencia válida y un plazo razonable para hacerlo, una vez vencido el período de gracia el tribunal tendría facultades para adoptar medidas coercitivas contra cualesquiera bienes del Estado que se encontraran en el Estado del foro y que no se utilizaran para un servicio público no comercial.

13. En cuanto a las medidas previas al fallo, el hincapié que se hiciera en el cumplimiento voluntario por un Estado de una futura sentencia, junto con la posibilidad de tomar medidas coercitivas, reduciría también la necesidad que se adoptaran esas medidas de precaución, que podrían eliminarse o posiblemente restringirse a los bienes de propiedad de organismos, agencias u otras entidades del Estado en procesos entablados contra éstos y no contra el Estado o sus órganos. Así pues, se mantendría la relación necesaria respecto de las medidas previas al fallo, que sólo se permitirían en procesos contra un organismo, agencia u otra entidad del Estado.

6. Otros asuntos

14. El Presidente observó que Australia y el Japón habían señalado que no se habían expresado reservas a las propuestas que habían formulado respectivamente en el período de sesiones anterior y que se reflejaban en los párrafos 86 y 91 del informe del Grupo de Trabajo contenido en el documento A/C.6/48/L.4 (1993).

Notas

¹ Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 10 (A/46/10), cap. II, secc. D.

² Véanse los informes del Grupo de Trabajo, A/C.6/47/L.10 y A/C.6/48/L.4.