

## 1716.ª SESIÓN

Viernes 28 de mayo de 1982, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Paul REUTER

**Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes (continuación)** [A/CN.4/340 y Add.1<sup>1</sup>, A/CN.4/343 y Add.1 a 4<sup>2</sup>, A/CN.4/357, A/CN.4/L.337, A/CN.4/L.339, ILC(XXXIV)/Conf.Room Doc.3]

[Tema 6 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS  
PRESENTADO POR EL RELATOR ESPECIAL<sup>3</sup>  
(continuación)

**ARTÍCULO 7 (Obligación de hacer efectiva la inmunidad del Estado)<sup>4</sup> (conclusión)**

1. El Sr. MALEK suscribe plenamente la opinión expresada por el Sr. Ushakov (1715.ª sesión) de que no es posible ni conveniente definir el término « Estado ». Es cierto que la Comisión no ha definido dicho término en ninguno de sus proyectos de artículos. Desde que inició su labor, la Comisión ha adoptado una actitud invariable a este respecto: dadas las dificultades teóricas y prácticas inherentes a toda definición del concepto de Estado, ha adquirido la costumbre de emplear la palabra « Estado » en el sentido que le atribuye el derecho internacional, es decir, en el sentido comúnmente aceptado en la práctica internacional. Así, en sus observaciones relativas al proyecto de Declaración de los Derechos y Deberes de los Estados, preparado en 1949, la Comisión llegó a la conclusión de que a nada útil conduciría esforzarse por definir el término « Estado », y estimó que lo que se le había pedido era que expusiera en el proyecto de Declaración las condiciones que debía poseer una comunidad para poder ser calificada de Estado<sup>5</sup>.

2. Desde luego, la Comisión ha intentado definir en

<sup>1</sup> Reproducido en *Anuario 1981* vol II (primera parte)

<sup>2</sup> Reproducido en el volumen de la Serie legislativa de las Naciones Unidas titulado *Documentación concernant les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: E/F.81 V.10)

<sup>3</sup> El texto de los proyectos de artículos que constituyen las partes I y II del proyecto ha sido reproducido de la manera siguiente: a) artículo 1 y correspondiente comentario, aprobados provisionalmente por la Comisión: *Anuario 1980*, vol. II (segunda parte), págs. 138 y 139; b) artículos 2 a 5: *Anuario 1981*, vol. II (segunda parte), pág. 161, notas 655 a 658; c) artículo 6 y correspondiente comentario, aprobados provisionalmente por la Comisión: *Anuario 1980*, volumen II (segunda parte), págs. 139 y ss.; d) artículos 7 a 10, revisados en el 33.º período de sesiones de la Comisión: *Anuario 1981*, volumen II (segunda parte), pág. 165, notas 668 a 671. La parte III del proyecto de artículos comprende los artículos 11 y 12 presentados por el Relator Especial en su cuarto informe (A/CN.4/357, párrs. 29 y 121).

<sup>4</sup> Véase el texto en 1714.ª sesión, párr. 6.

<sup>5</sup> *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuarto período de sesiones, Suplemento N.º 10 (A/925)*, pág. 10, párr. 49.

el comentario al artículo 2 del proyecto de artículos sobre relaciones e inmunidades diplomáticas<sup>6</sup> la categoría de Estados que pueden establecer relaciones diplomáticas: sostuvo que esa facultad se ha de reservar a los « Estados independientes » y a los miembros de una federación facultada por la constitución federal para establecer relaciones diplomáticas. Así, el adjetivo « independiente » sólo se utiliza en el comentario; por otra parte, el hecho de que la Comisión lo utilizara cuando preparaba un proyecto de convención, hace un cuarto de siglo, cuando los términos « soberano » o « soberanía » eran de uso jurídico corriente, representa un progreso considerable en el pensamiento contemporáneo respecto del concepto de Estado, es decir, una concepción más realista de la idea de soberanía. La Comisión rara vez utiliza las palabras « soberano », « soberanía » o incluso « autoridad soberana » en su labor, y sólo parece hacerlo cuando estima que aumentará considerablemente la claridad de los textos. Así, por ejemplo, el artículo 1 de la Convención sobre el mar territorial y la zona contigua de 1958<sup>7</sup>, estipula que la « soberanía de un Estado se extiende fuera de su territorio y de sus aguas interiores, a una zona de mar [...] ». En este contexto, el término « soberanía » es muy útil, porque hace el texto mucho más claro y preciso de lo que sería utilizando cualquier otro término, como « competencia », « autoridad política », o « autoridad territorial ».

3. Por este motivo, el orador se pregunta qué función real pueden desempeñar las expresiones « soberanos » y « en calidad de autoridad soberana » en los párrafos 2 y 3 respectivamente del artículo 7. Si esas expresiones son realmente necesarias o útiles en ese artículo, ¿por qué no podría ocurrir igual, por ejemplo, respecto del artículo 6, en el que se podría decir que « un Estado, en su calidad de Estado soberano, goza de inmunidad de la jurisdicción de otro Estado [...] », y respecto de todos los otros artículos? Si la Comisión desea afirmar el principio de la soberanía en el proyecto de artículo 7, hará mejor introduciéndolo en una disposición especial, que el orador apoyará gustosamente; si desea formular la observación de que la inmunidad jurisdiccional de los Estados se deriva directa e indirectamente del principio de soberanía, hará igualmente mejor en introducirlo en una disposición especial que también apoyará con gusto.

4. El orador propone, y exhorta al Relator Especial a aceptar, que se supriman en el proyecto de artículo 7 las expresiones « soberanos » (párr. 2) y « en calidad de autoridad soberana » (párr. 3), que carecen de toda justificación y políticamente no son muy adecuadas. Sea cual fuere el apoyo que reciba, desea que esta propuesta conste en el acta resumida de la sesión y, quizá también, en el informe de la Comisión a la Asamblea General.

5. Como nacional de un pequeño Estado cuya suerte todo el mundo conoce, prefiere que el término « soberanía » sólo se utilice cuando sea absolutamente nece-

<sup>6</sup> *Anuario 1958*, vol. II, pág. 97, documento A/3859, cap. III, sección II, párr. 4

<sup>7</sup> Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 516, pág. 241.

sario. También prefiere que se insista menos en el concepto de soberanía que en el respeto efectivo al territorio, la población, las fronteras, la herencia y la civilización de un Estado: en resumen, el verdadero respeto a un Estado como tal.

6. El Sr. SUCHARITKUL (Relator Especial) expresa su profunda gratitud por todas las propuestas hechas por los miembros de la Comisión sobre cuestiones de fondo y de forma. Desde luego, tendrá presente la opinión expresada por varios miembros de que, en general, el proyecto debe ser lo más sucinto posible y no entrar en detalles acerca de cuestiones de derecho internacional privado o de derecho interno.

7. Refiriéndose a las observaciones hechas en la sesión anterior por el Sr. Ushakov y en la actual sesión por el Sr. Malek, dice que, desde un principio, ha seguido la práctica de evitar definir el término «Estado». Incluso ha prescindido de términos de conveniencia tales como «Estado territorial» y «Estado extranjero» cuando ha sido evidente que no era necesario identificar a los Estados con términos distintos. Su propósito inicial a este respecto sólo ha sido indicar el tipo de problemas de definición de que la Comisión habrá de ocuparse.

8. Agradece al Sr. Ushakov (1714.ª sesión) que haya señalado la necesidad de definir el término «jurisdicción» para limitar el ámbito del tema. Quizá haya llegado el momento de que el Comité de Redacción piense en ayudar a la Comisión a definir el término «jurisdicción» y a redactar el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 3.

9. Las observaciones del Sr. Ushakov (*ibid.*) sobre cuestiones tales como las convenciones internacionales en vigor enumeradas en el proyecto de artículo 4 y el debate de la Comisión sobre dicho artículo pueden ser útiles al Comité de Redacción al considerar el ámbito de los artículos, tal como se define en el proyecto de artículo 1. Así ocurrirá en particular respecto de la índole de cuestiones relativas a la inmunidad.

10. Entre las muchas mejoras que se sugieren al proyecto de artículo 6, le parece bien sobre todo la relativa a las palabras «conforme a lo dispuesto en los presentes artículos». Desea dejar bien sentado que estas palabras se aplicarán a todos los artículos en todas las partes del proyecto.

11. El Sr. McCaffrey (*ibid.*) y otros miembros de la Comisión se han referido a la cuestión de fondo de las inmunidades de los bienes. A este respecto, el orador señala que en la parte IV del proyecto se tratará de la inmunidad de ejecución. Desde el principio, ha considerado la posibilidad de modificar el título del proyecto para eliminar toda referencia a los bienes. Los bienes mismos no pueden ser beneficiarios de inmunidades, sino que son simplemente el objeto de los derechos. Sólo el Estado puede ser el beneficiario propiamente dicho de las inmunidades del Estado.

12. Con referencia a las observaciones hechas por el Sr. Jagota (*ibid.*) y el Sr. Al-Qaysi (1715.ª sesión) respecto del párrafo 1 del proyecto de artículo 7, el orador dice que ese párrafo es necesario, como una expresión más de la norma de la inmunidad soberana, para

indicar que el derecho a la inmunidad soberana no es absoluto, sino más bien, como el Sr. Riphagen (1708.ª sesión) ha señalado, un derecho relativo que requiere una obligación correspondiente. En efecto, el párrafo en cuestión es vital para el proyecto, ya que expone lo que entraña la obligación. El Sr. Quentin-Baxter (1709.ª sesión) ha puesto de relieve la importancia de esa disposición. El problema ha consistido en indicar claramente la índole de la obligación. A este respecto, el Sr. Flitan (1715.ª sesión) ha dicho que basta con que el Estado adopte medidas adecuadas, y se ha referido al artículo 59 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares. Sin embargo, la obligación de hacer efectiva la inmunidad del Estado es más importante que esa disposición, en cuanto que combina una obligación de comportamiento y una obligación de resultado. El Sr. Ogiso, el Sr. Ni, el Sr. Koroma y el Sr. Riphagen han aclarado (*ibid.*) cuándo se viola la obligación de hacer efectiva la inmunidad del Estado. La obligación es, por definición, una obligación de conducta y se viola cuando los órganos o los representantes de un Estado demandan a otro Estado ante los tribunales o interponen una acción. Sin embargo, en algunos sistemas jurídicos es posible que el Estado no tenga la facultad de intervenir una vez que un particular ha iniciado una acción. Como la Comisión no puede injerirse en el derecho interno de los Estados, corresponde a los propios Estados determinar cómo cumplirán su obligación de impedir que se enjuicie a un Estado extranjero. Por ello es necesario explicar cuándo se enjuicia a un Estado extranjero, como se hace en las últimas líneas del párrafo 1.

13. El párrafo 2 está destinado a aclarar más este punto, y el párrafo 3 es necesario al no existir una definición del término «Estado», a fin de indicar quiénes son los beneficiarios de la inmunidad. Refiriéndose a las observaciones del Sr. Malek acerca del párrafo 3, sugiere que se sustituya la palabra «soberana» por la palabra «oficial».

14. El orador expresa la esperanza de que, a la luz de las propuestas hechas por miembros de la Comisión, el Comité de Redacción pueda elaborar un texto generalmente aceptable del proyecto de artículo 7. Propone que se transmita el proyecto de artículo al Comité de Redacción para que lo considere, junto con las demás disposiciones pertinentes de los proyectos de artículos 2 y 3.

*Así queda acordado* <sup>8</sup>.

ARTÍCULO 8 (Consentimiento del Estado),

ARTÍCULO 9 (Manifestación del consentimiento) y

ARTÍCULO 10 (Reconvenciones)

15. El Sr. SUCHARITKUL (Relator Especial) dice que su intención es presentar juntos los artículos 8, 9 y 10, toda vez que constituyen un todo.

16. El Sr. USHAKOV, planteando una cuestión de orden, dice que, como ya ha tenido ocasión de poner

<sup>8</sup> Para el examen del texto presentado por el Comité de Redacción, véase 1749.ª sesión, párrs. 46 a 56.

de relieve, prefiere que los proyectos de artículos se presenten y examinen uno por uno.

17. El PRESIDENTE dice que debe tenerse en cuenta la observación del Sr. Ushakov. Sin embargo, como los artículos 8, 9 y 10 forman en realidad un todo, sugiere que, para ganar tiempo, cada miembro de la Comisión pueda, si así lo desea, referirse a todos ellos en una sola declaración. En esta inteligencia, el Presidente invita al Relator Especial a presentar los proyectos de artículos 8 a 10, que dicen así:

*Artículo 8.—Consentimiento del Estado*

1. [Sin perjuicio de lo dispuesto en la parte III del proyecto de artículos,] Salvo que los presentes artículos dispongan otra cosa, ningún Estado ejercerá jurisdicción en un procedimiento contra otro Estado [según se define en el artículo 7] sin el consentimiento de ese otro Estado.

2. Podrá ejercerse jurisdicción en un procedimiento contra el Estado que consienta en someterse a su ejercicio.

*Artículo 9.—Manifestación del consentimiento*

1. Todo Estado podrá dar su consentimiento al ejercicio de jurisdicción por el tribunal de otro Estado conforme al párrafo 2 del artículo 8, expresa o tácitamente por inferencia necesaria de su propio comportamiento en relación con el procedimiento en curso.

2. Podrá darse el consentimiento de antemano mediante una disposición expresa de un tratado o un acuerdo internacional o de un contrato celebrado por escrito, comprometiéndose expresamente a someterse a la jurisdicción o a renunciar a la inmunidad del Estado con respecto a uno o varios tipos de actividades.

3. Podrá darse también el consentimiento después de que haya surgido una controversia mediante la sumisión efectiva a la jurisdicción del tribunal o mediante una renuncia expresa a la inmunidad, [hecha por escrito o de otro modo,] para un asunto concreto del que conozca el tribunal.

4. Se entenderá que un Estado ha dado su consentimiento al ejercicio de jurisdicción por el tribunal de otro Estado mediante sumisión voluntaria si ha promovido un procedimiento, intervenido en él o realizado un acto procesal en relación con el fondo sin proponer la excepción de inmunidad.

5. No se considerará que un Estado ha dado su consentimiento mediante sumisión voluntaria o renuncia si comparece ante el tribunal de otro Estado especialmente para hacer valer su inmunidad o sus derechos sobre bienes y las circunstancias son tales que ese Estado habría tenido derecho a la inmunidad si se hubiera incoado el procedimiento contra él.

6. La falta de comparecencia de un Estado en un procedimiento incoado ante el tribunal de otro Estado no implica consentimiento al ejercicio de jurisdicción por ese tribunal. Tampoco podrá considerarse como renuncia implícita a la inmunidad del Estado tal incomparecencia ni cualquier otro comportamiento distinto de la indicación expresa de consentimiento conforme a lo dispuesto en los párrafos 2 y 3.

7. Todo Estado podrá alegar la inmunidad o renunciar a ella en cualquier momento anterior al procedimiento o durante cualquier fase de éste. No obstante, ningún Estado podrá alegar la inmunidad de la jurisdicción del tribunal de otro Estado después de haber realizado un acto procesal relativo al fondo, salvo que demuestre ante el tribunal que no pudo haber tenido conocimiento de los hechos en que puede fundarse una demanda de inmunidad, en cuyo caso podrá alegar la inmunidad basándose en esos hechos si lo hace con la mayor prontitud posible.

*Artículo 10.—Reconvenciones*

1. En todo procedimiento promovido por un Estado, o en el que un Estado haya intervenido o realizado un acto en relación con el fondo, ante un tribunal de otro Estado, podrá ejercerse jurisdicción

respecto de cualquier reconvencción basada en la misma relación jurídica o en los mismos hechos que la demanda principal, o si, de conformidad con las disposiciones de los presentes artículos, se hubiera podido ejercer jurisdicción si se hubiese promovido un procedimiento distinto ante ese tribunal.

2. Se entenderá que un Estado que formula reconvencción en un procedimiento incoado ante un tribunal de otro Estado ha dado su consentimiento al ejercicio de jurisdicción por ese tribunal con respecto no sólo a la reconvencción, sino también a la demanda principal basada en la misma relación jurídica o en los mismos hechos [que la reconvencción].

18. El Sr. SUCHARITKUL (Relator Especial) propone que se remitan de nuevo los artículos 8, 9 y 10 al Comité de Redacción y que se consideren conjuntamente, ya que todos ellos se refieren a la misma cuestión y han sido modificados para seguir una secuencia más lógica.

19. Las disposiciones del proyecto del artículo 8 se han basado en la legislación soviética, según la cual sólo pueden adoptarse medidas con el consentimiento del Estado extranjero o del diplomático interesado<sup>9</sup>. Según la legislación de la India, ha de obtenerse primero el consentimiento del Gobierno del Estado receptor<sup>10</sup>. Esta disposición es necesaria. Como ha señalado el Sr. Calero Rodrigues (1711.ª sesión), es evidente la ausencia de consentimiento cuando un Estado opone la excepción de inmunidad. El proyecto de artículo 9 define los diversos modos de expresar el consentimiento, incluida la renuncia a la inmunidad del Estado. La cuestión de las reconvencciones, de la que se trata en el proyecto de artículo 10, es una cuestión de procedimiento, como han observado varios miembros de la Comisión. Es imposible entrar en muchos detalles debido a los diversos sistemas existentes en diferentes países. Aunque las normas contenidas en los proyectos de artículos 8 a 10 son de carácter adjetivo, no por ello dejan de ser necesarias.

20. El Sr. AL-QAYSI dice que la reestructuración de los proyectos de artículos 8, 9 y 10 representa un progreso, dado que las disposiciones son ahora más claras y que se ha reducido considerablemente la superposición anterior de los artículos. Si, partiendo del artículo 6, el artículo 7 se puede considerar como una progresión lógica, los proyectos de artículos 8 a 10 representan también una progresión lógica de los proyectos de artículos 6 y 7. En el artículo 6 se enuncia el principio general de la inmunidad del Estado, en el proyecto de artículo 7 se formula la obligación de hacer efectivo tal principio, y en los proyectos de artículos 8 a 10 se determinan las condiciones en que la jurisdicción de un Estado puede ejercerse sobre otro Estado.

21. En los dos párrafos del proyecto de artículo 8 parece haberse equilibrado cuidadosamente el requisito del consentimiento. En circunstancias normales, un Estado no podrá ejercer jurisdicción sobre otro Estado sin el consentimiento de éste, y la jurisdicción podrá ejercerse contra todo Estado que consienta en ello. Tal formulación parece haberse adoptado concretamente

<sup>9</sup> Véase 1708.ª sesión, nota 10.

<sup>10</sup> Artículo 86 del Código de procedimiento civil de la India (*ibid.*, nota 31).

para hacer hincapié, no tanto en el ejercicio de la jurisdicción territorial como en la relación entre el elemento de consentimiento y la inmunidad del Estado. Como ha señalado el Relator Especial en su cuarto informe (A/CN.4/357, párr. 16), si bien el consentimiento del Estado no es necesariamente el fundamento de la jurisdicción, su ausencia se ha considerado un elemento esencial de la inmunidad de los Estados. A la inversa, el consentimiento excluye, suprime o extingue la inmunidad sin constituir en sí mismo un fundamento para la jurisdicción, que está determinada por las normas pertinentes de competencia del tribunal de que se trate. En tal sentido, el consentimiento parece ser una condición puramente permisiva del ejercicio de la jurisdicción.

22. La relación entre el consentimiento y la inmunidad del Estado parece suscitar dificultades a ciertos miembros de la Comisión. La noción es, en verdad, un tanto sutil y, aunque algo abstracta, no carece de importancia para estructurar el proyecto de artículos. La cuestión de saber cómo pueden distinguirse ciertas formas de expresión del consentimiento, tales como la renuncia o la sumisión voluntaria, de las verdaderas excepciones a la norma general de la inmunidad del Estado, cuando llevan a los mismos resultados que aquéllas, se podrá resolver mejor en el marco de la parte III del proyecto de artículos que trata de las excepciones a las inmunidades de los Estados.

23. Según las disposiciones de la parte III, se entiende por excepción una situación en la cual, independientemente de la noción de consentimiento, un Estado no goce de inmunidad del ejercicio de la jurisdicción local respecto de cierta conducta, debido, por ejemplo, a la naturaleza de tal conducta. En consecuencia, en tales casos, la falta de consentimiento no constituye inmunidad. En virtud de la norma general enunciada en la parte II, la inmunidad de un Estado extranjero va acompañada de la obligación consiguiente de abstenerse de someter a ese Estado a la jurisdicción local. No podrá decirse que tal obligación se ha violado cuando el Estado que posea tal inmunidad haya consentido, expresamente o por su comportamiento, en someterse al ejercicio de la jurisdicción local. En el primer caso, la jurisdicción se ejerce —es decir, se establece la no inmunidad— independientemente de toda condición permisiva, fundándose en la naturaleza del acto. En el segundo caso, la condición permisiva, es decir, la extinción del derecho a la inmunidad del Estado, es lo que permite el ejercicio de la jurisdicción sin violar necesariamente la obligación correlativa al derecho. Cuando el artículo 8 se considera a la luz de lo antedicho, la contradicción aparente desaparece y resultan tanto más necesarias las frases « Sin perjuicio de lo dispuesto en la parte III del proyecto de artículos » que figura entre corchetes en el párrafo 1 y « Salvo que los presentes artículos dispongan otra cosa » que figura en el mismo párrafo. A ese respecto, el orador prefiere la frase entre corchetes en la que el significado apetecido se expresa con mayor precisión.

24. Aunque el Sr. Al-Qaysi considera que el artículo 9 es aceptable en general, cree que los conceptos

han sido expresados en forma algo repetitiva. Por ejemplo, tanto el párrafo 2 como el párrafo 3 se refieren a la sumisión a la jurisdicción del tribunal y a la renuncia expresa a la inmunidad. Además, se han suprimido, sin motivo manifiesto alguno, ciertas nociones que figuraban en el proyecto original<sup>11</sup>, tales como la referencia a los intereses sobre los bienes. Han aparecido en cambio algunos términos tales como « tratado » en el párrafo 2, que anteriormente se había considerado innecesario. A ese respecto, el orador recuerda que, en el apartado *a* del párrafo 1 del artículo 2 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, el tratado se define como un acuerdo internacional.

25. Aunque varios miembros de la Comisión han insistido en la conveniencia de un texto conciso, no cabe perseguir tal objetivo a expensas de la claridad. En la etapa actual, lo importante es que no haya contradicciones entre los diferentes textos del proyecto de artículos. Es preferible presentar en primera lectura un texto claro, por largo que sea, puesto que la Comisión siempre estará en condiciones de abreviar los artículos cuando haya oído las opiniones de los gobiernos.

26. El Sr. EL RASHEED MOHAMED AHMED está de acuerdo en que se suprima en el artículo 8 la frase « Salvo que los presentes artículos dispongan otra cosa », puesto que no tiene significado concreto alguno y que, de todos modos, la frase entre corchetes, « Sin perjuicio de lo dispuesto en la parte III del proyecto de artículos », se refiere a las excepciones a la inmunidad del Estado. Además, como ha señalado el Relator Especial, el artículo 9 no trata, como el artículo 8, de las excepciones a la norma general, sino que indica las modalidades de expresión del consentimiento.

27. Una cuestión que le preocupa es el término « jurisdicción » que, de conformidad con la definición del apartado *g* del párrafo 1 del artículo 2, sólo abarca los aspectos judiciales de la cuestión. Sin embargo, en el inciso *iv*) del apartado *b* del párrafo 1 del artículo 3 el término se define con mayor amplitud. Cabría sostener que el artículo 8 no abarca esta última disposición y sugerir en consecuencia que no es necesario prever el consentimiento en ese caso especial. A juicio del orador, tal no ha sido la intención del Relator Especial ni puede interpretarse en tal sentido el artículo 8.

28. El Sr. McCAFFREY está totalmente de acuerdo en que probablemente no haya inmunidad soberana cuando se trate de demostrar la existencia de un título jurídico sobre los bienes. Tal principio, perfectamente reconocido en el sistema angloestadounidense, se aplica en los procedimientos testamentarios y de otra índole llamados procedimientos *in rem*. La omisión de la palabra « bienes » en el proyecto de artículo 6, y en toda la parte anterior del proyecto, plantea una dificultad, puesto que, si el proyecto ha de dividirse en dos partes fundamentales, la primera de las cuales tratará de la inmunidad de jurisdicción de un Estado respecto de otro Estado, y la segunda de la inmunidad de los bienes del Estado respecto de la ejecución, se po-

<sup>11</sup> Véase *Anuario... 1981*, vol. II (segunda parte), pág. 162, nota 663.

drá plantear un problema en cuanto a la utilización de los bienes del Estado, no solamente para la ejecución de la sentencia, sino como base de la jurisdicción. Prevalecía a ese respecto, en los Estados Unidos de América, una práctica por la que el demandado se veía de hecho obligado a someterse a la jurisdicción para defender un asunto vinculando sus bienes como base de una jurisdicción *quasi in rem*. En tales procedimientos, se iniciaba una acción personal contra un demandado utilizando los bienes como base de la jurisdicción. En el asunto *Shaffer et al c. Heitner* (1977)<sup>12</sup>, el Tribunal Supremo de los Estados Unidos declaró que, sin perjuicio de ciertas excepciones posibles, no se autorizarían ya tales procedimientos, dado que las acciones contra los bienes eran en verdad acciones contra los derechos de la persona sobre tales bienes y que, antes de que el tribunal pudiera ejercer jurisdicción sobre los bienes, debía existir la relación indispensable entre la persona y el tribunal. La misma técnica se aplica en ciertas jurisdicciones basadas en el derecho romano; por ejemplo, con arreglo a los códigos alemán y austríaco de enjuiciamiento civil, se pueden vincular bienes de escaso valor como base de jurisdicción en las acciones esencialmente *in personam*. Como es natural, fue también una de las bases de la jurisdicción lo que ha creado problemas con respecto a la Convención europea de 1968 sobre la jurisdicción y la ejecución de las sentencias en materia civil y comercial<sup>13</sup>. El orador plantea la cuestión con la esperanza de que se tome en cuenta al decidir si la cuestión de los bienes debe o no tratarse en tal sentido.

29. Con respecto al artículo 8 propiamente dicho, el Sr. McCaffrey está de acuerdo con el principio básico, pero se pregunta si no se podría formular el proyecto de artículo en un solo párrafo. A su juicio, bastaría con el párrafo 2; además, en la medida en que ese párrafo no afirma tanto una excepción como un principio, cree que sería preferible colocarlo en la parte II del proyecto, y no en la parte III. Observando que, en el párrafo 1 del artículo 8, la frase entre corchetes « según se define en el artículo 7 » se refiere a la expresión « en un procedimiento contra otro Estado », el orador dice que, en el contexto del artículo 8, debería examinarse la posibilidad de que la definición que figura en el párrafo 2 del artículo 7 fuera más general. No sólo ello contribuiría al logro de los objetivos del párrafo 1 del artículo 7, sino que permitiría también que una misma idea inspirara todo el proyecto.

30. Por último, el orador conviene en que la inmunidad y sus excepciones se equilibran esencialmente. Además, debería considerarse que la inmunidad no se aplica a ciertas situaciones, tales como las actividades mercantiles y comerciales. Tampoco se aplica, evidentemente, a una situación en que un Estado haya consentido en someterse a la jurisdicción. Este aspecto se trata adecuadamente en el contexto de la parte II del proyecto.

<sup>12</sup> *United States Reports*, vol 433, Washington (D.C.), 1979, página 186.

<sup>13</sup> Firmada en Bruselas el 27 de septiembre de 1968 (*Journal officiel des Communautés européennes*, Luxemburgo, 15.º año, N.º L 299, 31 de diciembre de 1972, pág. 32).

31. El Sr. USHAKOV dice que limitará sus observaciones al proyecto de artículo 8. Aunque ese artículo figure en la parte II del proyecto de artículos, titulada « Principios generales », se pregunta si el principio que enuncia se refiere realmente al consentimiento general. De ser así, debería subrayarse que el derecho internacional general o consuetudinario siempre se funda en el consentimiento general, según se estipula en el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, y que los derechos y las obligaciones sólo existen en virtud del consentimiento. En tal caso, serían totalmente innecesarias las expresiones « [Sin perjuicio de lo dispuesto en la parte III del proyecto de artículos] » y « Salvo que los presentes artículos dispongan otra cosa ». En última instancia, si en la parte III tuviesen que enunciarse excepciones al principio de la inmunidad del Estado, ¿podrían esas excepciones tratarse como tales sin el consentimiento de los Estados? La Comisión sólo puede dictar normas cuando tiene el convencimiento de que la gran mayoría de los Estados consienten en ellas. Análogamente, si se conservara la frase « Salvo que los presentes artículos dispongan otra cosa », se indicaría que un Estado estará obligado a ejercer su jurisdicción en los procedimientos contra otro Estado cuando ese otro Estado no hubiese dado su consentimiento.

32. En cambio, si no hay consentimiento general, el principio que inspira el artículo 8 es el de que todo Estado es dueño de sus propios derechos y puede renunciar a ellos. Tal posibilidad está implícita en todas las convenciones y en particular en la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, en la Convención sobre las misiones especiales y en la Convención de Viena sobre relaciones consulares. Ciertamente es que el artículo 32 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas dispone, en su párrafo 1, que « El Estado acreditante puede renunciar a la inmunidad de jurisdicción de sus agentes diplomáticos y de las personas que gocen de inmunidad conforme al artículo 37 », pero ello más bien indica que las inmunidades de los agentes diplomáticos no se otorgan a los agentes, sino al Estado, y que sólo el Estado puede adoptar decisiones a ese respecto. El Sr. Ushakov no cree por ende necesario prever una norma de esa índole.

33. Por otra parte, la formulación del artículo 8 es muy poco precisa: ¿de qué jurisdicciones se trata? Debería probablemente especificarse, como en el artículo 31 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, que se refiere a la jurisdicción civil, administrativa, e incluso penal. La palabra « jurisdicción » del artículo 6 debería calificarse análogamente.

34. En cuanto a la observación del Sr. McCaffrey de que, por ejemplo, se pueden iniciar procedimientos civiles incluso contra bienes —como en el caso en que no se designa expresamente al Estado—, el orador cree que, en esta parte del proyecto de artículos, convendría indicar que un Estado y sus bienes disfrutaban de inmunidad de jurisdicción. De todos modos, ya hay en esta parte una disposición, el párrafo 5 del artículo 9, en que se mencionan los « derechos sobre bienes ».

35. EL PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra en su calidad de miembro de la Comisión, no compar-

te el punto de vista del Sr. Ushakov sobre el artículo 8. En términos generales, cabe reconocer que las normas del derecho internacional se basan en el consentimiento de los Estados, pero éste no es solamente el caso de las normas sobre la inmunidad de los Estados, sino también el de las normas sobre la no inmunidad. Estos dos grupos de normas se encuentran en un mismo nivel. A juicio del Sr. Ushakov, hay una norma primaria, la de la inmunidad del Estado, y sólo mediante una segunda expresión del consentimiento podrán hacerse excepciones a aquella norma. Para ilustrar su posición, el orador trae a colación un ejemplo que procede del derecho del mar, en que existen normas relativas a la determinación de los límites exteriores del mar territorial y de la plataforma continental. La aplicación del derecho del mar, tal y como había sido codificado en las cuatro convenciones de 1958, planteó la cuestión de saber si existía una norma primaria, la norma de equidistancia, que determinaría automáticamente los límites exteriores de esas zonas marítimas, y una norma secundaria y excepcional, la de las circunstancias especiales. En una decisión relativamente reciente y muy conocida, que se acepta ya como jurisprudencia<sup>14</sup>, un tribunal arbitral declaró que no hay más que una norma, la norma combinada de equidistancia-circunstancias especiales. A juicio del orador, el artículo que se examina enuncia una norma cuya formulación tal vez sea imperfecta, pero cuya finalidad es evidentemente la de recordar que la inmunidad de jurisdicción y sus excepciones están en pie de igualdad y derivan del mismo fenómeno, el desarrollo de las relaciones internacionales basadas en el consentimiento de los Estados.

36. Por lo que respecta a los bienes, el Sr. Ushakov pretende al parecer que se afirme la norma de que el principio de la inmunidad del Estado va aparejado al principio de la inmunidad de los bienes. Por su parte, el orador está dispuesto a reconocer la existencia, por lo que respecta a los bienes, de la inmunidad de ejecución, pero en cambio tiene dudas en cuanto a la existencia de una norma de inmunidad con respecto al establecimiento del título jurídico sobre los bienes. Existe también jurisprudencia sobre esta cuestión. Como ejemplo de una situación de esta índole cabe suponer que se ha concedido a Estados extranjeros el derecho a adquirir bienes en un país con arreglo a la ley local, y que, una vez que ese Estado ha adquirido en ese país una residencia diplomática, surge un conflicto sobre la posesión por parte de ese Estado de un título jurídico con arreglo al derecho local. Si bien es cierto que un país debe tener la seguridad, sobre todo en un caso de esa índole, de que su posesión no será puesta en tela de juicio, difícilmente podría aceptarse que el título jurídico de la propiedad no tuviese ya que ser otorgado por una autoridad jurisdiccional local y porque lo reivindicase un Estado extranjero. Tal posición sería exagerada. La Comisión probablemente tenga que

examinar nuevamente la cuestión cuando estudie el artículo 9.

37. El Sr. USHAKOV, con referencia a las opiniones que el Presidente ha expresado en su calidad de miembro de la Comisión, conviene en que la norma de la inmunidad y de las excepciones a la inmunidad están en condiciones de igualdad desde el punto de vista del consentimiento. Pero se trata de saber si los Estados pueden disponer de su derecho a la inmunidad como lo consideren conveniente y someterse a la jurisdicción de un tribunal determinado. A su juicio, tal facultad, que no se menciona en otras convenciones, tampoco debe mencionarse en el proyecto de artículos, puesto que es evidente.

38. En la eventualidad de un litigio sobre el título de propiedad, es importante establecer una distinción entre la cuestión de saber si se trata de una propiedad pública o de una propiedad privada y las cuestiones que se planteen ulteriormente. Una vez resuelto el primer problema y si hay en juego bienes del Estado, el Estado en cuestión disfrutará de inmunidad de jurisdicción. En tal caso, la iniciación del proceso dependerá de la propiedad de los bienes. Con arreglo al artículo 5 del proyecto de artículos sobre las cláusulas de la nación más favorecida<sup>15</sup>, el trato de la nación más favorecida es el trato que el Estado concedente otorga al Estado beneficiario, o a las personas o cosas que se hallen en determinada relación con ese Estado. En esa disposición, las cosas sólo se examinan en la medida en que pertenecen al Estado; cuando no exista tal vínculo entre el Estado y las cosas, el trato no se otorgará a las cosas, sino al Estado. Habida cuenta de lo dicho, el orador sugiere que se incluya en el artículo 6 una referencia a los bienes de Estado.

39. El Sr. KOROMA se pregunta si no se podrían suprimir en el proyecto de artículo 8 las palabras « en un procedimiento ». Formula la pregunta a la luz del apartado *g* del párrafo 1 del artículo 2, en que se define el término « jurisdicción », y del apartado *b* del párrafo 1 del artículo 3, en que se amplía tal definición, y teniendo presente la necesidad de simetría y de armonía con el artículo 1, en que no se mencionan los procedimientos. No obstante, como el Relator Especial tal vez tenga un motivo especial para mencionar esas palabras, el orador desearía oír sus explicaciones.

40. El Sr. SUCHARITKUL (Relator Especial) dice, en respuesta a las cuestiones planteadas, que, en ciertos países, se suele recurrir todavía al secuestro de los bienes como base de la jurisdicción. Un asunto decidido por la Cámara de los Lores en 1981, *I Congreso del Partido*<sup>16</sup>, ilustra el hecho de que, en el Reino Unido, la jurisdicción se puede basar no solamente en el secuestro, la captura y el embargo de bienes, como, por ejemplo, de un buque; la jurisdicción *in rem* del Almirantazgo es tan amplia que puede incluso invocarse contra otro buque que nada tenga que ver con el asunto de que se trate, pero que forme parte de la misma flota que el buque autor del agravio o responsable del acto doloso. No obstante, sería preferible no introdu-

<sup>14</sup> *Affaire de la délimitation du plateau continental entre Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et République française*, decisión de 30 de junio de 1977 [Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XVIII (N.º de venta: E/F.80.V.7), pág. 175, párr. 70].

<sup>15</sup> *Anuario* 1978, vol. II (segunda parte), pág. 22.

<sup>16</sup> Véase 1708.ª sesión, nota 34.

cir de momento en el proyecto la cuestión de los bienes, dado que el significado de las inmunidades de jurisdicción de los Estados se oscurecería al incluir el concepto de objeto inanimado —bienes— por oposición a una ficción jurídica como es la del beneficiario de la inmunidad del Estado. El orador está de acuerdo, no obstante, con el Sr. Ushakov en que el trato de la nación más favorecida —puesto que es un trato y no un derecho— se puede extender a los bienes.

41. Con respecto a las cuestiones de redacción que se han planteado, el orador dice que se tomará en cuenta la sugerencia del Sr. El Rasheed Mohamed Ahmed. La formulación propuesta por el Sr. Koroma se ha utilizado ya anteriormente, pero el Sr. Calle y Calle sostuvo<sup>17</sup> en forma muy convincente que el artículo 8 no debía abreviarse, dado que resultaría poco amistoso referirse a la jurisdicción contra un Estado, y no sobre, o respecto de, un Estado. Convendría también, para mayor claridad, conservar la referencia a los procedimientos jurídicos.

42. El PRESIDENTE sugiere la conveniencia de considerar que el Comité de Redacción sigue examinando el proyecto de artículo 8, a fin de que la Comisión se dedique a examinar el proyecto de artículo 9.

*Así queda acordado.*

43. El Sr. USHAKOV, refiriéndose a las palabras « conforme al párrafo 2 del artículo 8 », que figuran en el párrafo 1 del artículo 9, se pregunta cómo podrá un Estado dar su consentimiento al ejercicio de la jurisdicción por el tribunal de otro Estado en virtud de una disposición con arreglo a la cual la jurisdicción se puede ejercer en los juicios contra un Estado que consienta en su ejercicio. En otras palabras, ¿cómo podrá un Estado dar su consentimiento en virtud de su propio consentimiento? Con arreglo al mismo párrafo, el Estado podrá dar su consentimiento expresamente o « por inferencia necesaria de su propio comportamiento en relación con el procedimiento en curso ». « Implícitamente » se suele oponer a « explícitamente », pero en este caso, lo que se opone es un comportamiento, como prueba posible de un consentimiento tácito. A juicio del orador, tal concepto no debería mencionarse en el artículo, sino en el comentario. El comportamiento no debería calificarse como consentimiento. Con arreglo al artículo 45 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, un Estado no podrá ya alegar una causa para anular un tratado, darlo por terminado, retirarse de él o suspender su aplicación si se ha comportado de tal manera que debe considerarse que ha dado su aquiescencia a la validez del tratado o a su continuación en vigor o en aplicación. Nada indica en esa disposición que el comportamiento del Estado implique que consiente en no invocar una causa o un fundamento determinado. Sería entonces preferible, en el caso del artículo que se examina, especificar en el comentario que el hecho de que un Estado inicie procedimientos ante el tribunal de otro Estado implica que consiente en someterse a la jurisdicción de ese tribunal.

44. El caso del consentimiento expreso, que se refiere a determinada acción ante un tribunal, deberá distinguirse de los casos en que no haya consentimiento expreso. Con arreglo al párrafo 2 del artículo 9, el consentimiento podrá darse de antemano. Esta norma se aplica al consentimiento expreso, pero no puede en cambio aplicarse al consentimiento tácito por inferencia del comportamiento, a que se refiere el párrafo 1. Es decir, que el párrafo 1 no deberá constituir un párrafo de carácter general y que las disposiciones del artículo 9 relativas al consentimiento expreso deberán separarse de las disposiciones relativas a otra forma de consentimiento. Cabe hacer otras observaciones acerca de la formulación del párrafo 2. No parece acertado disponer que el consentimiento podrá darse de antemano mediante una disposición expresa por la que un Estado se comprometa explícitamente a « someterse a la jurisdicción », dado que un Estado no se compromete a someterse a la jurisdicción en general, sino a la jurisdicción de un tribunal determinado. No es correcto añadir que el Estado se compromete a « renunciar a la inmunidad del Estado », dado que, cuando acepta someterse a la jurisdicción de un tribunal, no renuncia por ello a la inmunidad del Estado en general; tampoco parece aconsejable especificar que renuncia a la inmunidad del Estado « con respecto a uno o varios tipos de actividades », puesto que, en principio, se trata de un caso concreto, y deberá, por tanto, definirse el concepto de « tipos de actividades ».

45. Dado que el párrafo 3 dice que « Podrá darse también el consentimiento después de que haya surgido una controversia », el orador se pregunta si el Estado podrá dar su consentimiento hasta varios años después del hecho. El resto del párrafo en que se especifican las formas de dar ese consentimiento es de carácter descriptivo y no enuncia normas concretas. En el párrafo 4 se describen las condiciones en que « se entenderá que un Estado ha dado su consentimiento » al ejercicio de jurisdicción por el tribunal de otro Estado. El orador se pregunta quién « entenderá que un Estado ha dado su consentimiento » y por qué ha de entenderse que lo ha dado. El concepto de « derechos sobre bienes », a que se refiere el párrafo 5, nada tiene que ver, como ha señalado el Sr. Reuter, con esa inmunidad. A juicio del orador, deberá dejarse de lado la cuestión del establecimiento del título de propiedad. De los términos « ni cualquier otro comportamiento distinto de la indicación expresa de consentimiento », que figuran en el párrafo 6, se deduce que la indicación expresa del consentimiento se considera como una forma de comportamiento. Ciertamente es que todo consentimiento expreso resulta de un comportamiento, pero no se trata del mismo comportamiento a que se refiere el párrafo 1.

46. Las observaciones que el orador ha formulado con respecto al artículo 9, aunque numerosas, se refieren esencialmente a cuestiones de redacción. No implican por ende que el artículo no le parezca aceptable en general. Con respecto a los artículos 9 y 10, debe observarse que no contienen normas generales ni principios generales, sino excepciones. El hecho de que un Estado dé su consentimiento al ejercicio de la jurisdic-

<sup>17</sup> Anuario... 1981, vol. 1, pág. 78, 1657.ª sesión, párr. 17.



ción del tribunal de otro Estado constituye una excepción al principio de la inmunidad. Parece entonces totalmente erróneo incluir estos artículos en la parte del proyecto que se dedica a los principios generales.

47. El Sr. FLITAN cree que la complejidad del tema de la inmunidad del Estado exige disposiciones tan detalladas como las del artículo 9. Cree asimismo, como ha indicado ya (1715.ª sesión), que la Comisión, en sus trabajos sobre este tema, debe basarse en ciertas convenciones multilaterales existentes. Teniendo presentes estas dos consideraciones, propone que se añada al artículo 9 un párrafo en que se especifique que la renuncia a la inmunidad de jurisdicción en una acción civil o administrativa no se considerará como renuncia a la inmunidad de la ejecución de la sentencia, para la que se necesitará una renuncia aparte. Tal disposición se podría basar en el párrafo 4 del artículo 31 y en el párrafo 4 del artículo 61 de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal.

*Se levanta la sesión a las 13 horas*

## 1717.ª SESIÓN

*Martes 1.º de junio de 1982, a las 15 horas*

*Presidente* Sr. Paul REUTER

**Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes (continuación)** [A/CN.4/340 y Add.1<sup>1</sup>, A/CN.4/343 y Add.1 a 4<sup>2</sup>, A/CN.4/357, A/CN.4/L.337, A/CN.4/L.339, ILC(XXXIV)/Conf.Room Doc.3]

[Tema 6 del programa]

PROYECTO DE ARTICULOS  
PRESENTADO POR EL RELATOR ESPECIAL<sup>3</sup>  
(continuación)

ARTICULO 8 (Consentimiento del Estado) y  
ARTICULO 9 (Manifestación del consentimiento) (conclusión) y  
ARTICULO 10 (Reconvenciones)<sup>4</sup> (continuación)

1. El Sr. NI dice que, en vista de la norma enunciada en el artículo 6, por incompleta e imperfecta que sea, y

<sup>1</sup> Reproducido en *Anuario 1981* vol II (primera parte)

<sup>2</sup> Reproducido en el volumen de la Serie legislativa de las Naciones Unidas titulado *Documentation concernant les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta E/F 81 V 10)

<sup>3</sup> El texto de los proyectos de artículos que constituyen las partes I y II del proyecto ha sido reproducido de la manera siguiente: a) artículo 1 y correspondiente comentario, aprobados provisionalmente por la Comisión *Anuario 1980* vol II (segunda parte), páginas 138 y 139, b) artículos 2 a 5 *Anuario 1981* vol II (segunda parte), pag 161, notas 655 a 658, c) artículo 6 y correspondiente comentario, aprobados provisionalmente por la Comisión *Anuario 1980* vol II (segunda parte), págs 139 y ss, d) artículos 7 a 10, revisados en el 33.º periodo de sesiones de la Comisión *Anuario 1981* vol II (segunda parte), pag 165, notas 668 a 671

de las disposiciones del párrafo 1 del artículo 7, el artículo 8 no es en absoluto indispensable. El enfoque adoptado por el Relator Especial en la parte II del proyecto de artículos (Principios generales) quedó muy claro en su tercer informe (A/CN.4/340 y Add.1, párr 45), en el que se declara que el artículo 6 enuncia la regla de la inmunidad del Estado, mientras que el artículo 7 define el contenido de su correlativo, es decir, la correspondiente obligación de reserva por parte del Estado territorial, así como un tercer elemento de la inmunidad del Estado, la noción de « consentimiento ». En su presentación del proyecto de artículos sobre el consentimiento, el Relator Especial dijo<sup>5</sup> que la existencia del consentimiento se podría considerar una excepción al principio de la inmunidad del Estado y se había considerado así en algunas legislaciones nacionales y convenciones regionales, pero que, a los efectos del proyecto de artículos, prefería considerar el consentimiento como un elemento constitutivo de la inmunidad del Estado. Los artículos 6, 7 y 8, en su redacción actual, están en armonía con el enfoque adoptado por el Relator Especial.

2. La labor metódica que ha realizado el Relator Especial y la secuencia lógica en que ha presentado los artículos 6, 7 y 8 han sido muy apreciadas, pero la noción de que el consentimiento, o mejor dicho la falta de consentimiento, es un ingrediente o elemento constitutivo de la inmunidad del Estado no se comprende fácilmente, y los argumentos aducidos por el Relator Especial en su cuarto informe (A/CN.4/357, párrs 16 y 19) no son necesariamente convincentes. No obstante, la cuestión de si el consentimiento o falta de consentimiento es un elemento de la inmunidad del Estado es una cuestión teórica que no debe impedir a la Comisión redactar los artículos sobre la inmunidad jurisdiccional.

3. Aunque el artículo 8 se titula « Consentimiento del Estado », en el párrafo 1 se repite simplemente lo que ya se ha declarado en esencia en el párrafo 1 del artículo 6 y en el párrafo 1 del artículo 7. Únicamente en el párrafo 2 se trata el fondo de la cuestión, es decir, el hecho de que la jurisdicción podrá ejercerse en un procedimiento contra el Estado que consienta en someterse a su ejercicio. Por tanto, si se mantiene el artículo 8 como una declaración general sobre el consentimiento, seguido de artículos de carácter más específico, quizá bastase su párrafo 2. Si se incluye en el artículo 8 una declaración general sobre el consentimiento, también debe dejarse claro que el efecto de este consentimiento no se aplicará a la incautación provisional, el embargo o la ejecución posterior al fallo.

4. El que se conserve o se elimine el artículo 8 podrá depender, hasta cierto punto, de que pueda mejorarse la redacción del artículo 6. Si la inmunidad del Estado

<sup>4</sup> Vease el texto en 1716.ª sesión, parr 17

<sup>5</sup> *Anuario 1981* vol I, pag 111, 1663.ª sesión, parr 3