

no hacen ninguna distinción entre los cónsules propiamente dichos y los departamentos consulares de las misiones diplomáticas, en tanto que en Italia se exige que la misión diplomática notifique los nombres de los miembros de la misión diplomática que ejercen funciones consulares. El Ministerio de Relaciones Exteriores debe comunicar a las autoridades la circunscripción que se les ha señalado para el ejercicio de sus funciones consulares, y esa comunicación debe ser confirmada a las autoridades locales.

51. En el Reino Unido se recomienda a los funcionarios de los departamentos consulares que obtengan cartas patente y un exequátur. Las autoridades locales aceptan la intervención de esos funcionarios incluso sin las cartas patente y el exequátur pero la respuesta se envía por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores, aunque la intervención se haga ante el Ministerio del Interior o ante las autoridades locales. Los tribunales del Reino Unido no aceptan la intervención de los agentes diplomáticos, a menos que tengan el exequátur.

52. Los funcionarios de las misiones diplomáticas deben estar en condiciones de ejercer funciones consulares en el caso de que no haya oficina consular. Así, aun *de lege ferenda*, una vez que se han establecido relaciones diplomáticas, no hay grandes dificultades para establecer relaciones consulares. Sin embargo, no puede compartir totalmente la opinión del Sr. Scelle de que los Estados tienen la obligación de establecer relaciones consulares. La idea es razonable, pero todavía no ha sido aceptada en derecho internacional.

53. En cuanto a la cuestión de la competencia, dice que el comercio no es de la competencia exclusiva de los cónsules, por más que la conclusión de determinados contratos de derecho privado constituya de ordinario una función consular, mientras que la política comercial, la concertación de tratados comerciales e incluso las protestas por infracción de los tratados comerciales siguen siendo asuntos que se resuelven en el plano diplomático; sin embargo, en ciertos casos particulares los cónsules pueden dirigir representaciones relativas a sus intereses. Otra de las diferencias que existen entre un agente diplomático y un funcionario consular consiste en que, mientras a éste no se le puede negar propiamente el derecho a ir a un determinado lugar de su circunscripción para proteger los intereses de un nacional del Estado que envía, el primero puede estar obligado a obtener la autorización expresa del Estado de residencia para hacer lo mismo.

54. Si en el proyecto sobre relaciones e inmunidades consulares la Comisión desea fomentar el desarrollo progresivo del derecho internacional, estará dispuesto a aceptar el texto del Relator Especial para el artículo 1, introduciendo eventualmente en él, con ciertas reservas, las enmiendas sugeridas por el Sr. Yokota y el Sr. Edmonds, en vista de que se acostumbra ahora a tratar a los Estados en un pie de igualdad respecto del derecho de abrir oficinas consulares. Pero si lo que la Comisión hace es preparar un código, ese texto no será totalmente adecuado.

55. El Sr. TUNKIN señala que la Comisión trata de formular reglas de derecho internacional, sea *de lege lata* o *de lege ferenda*. No hay duda de que debe tomar en cuenta la práctica existente si es favorable a las relaciones internacionales y la paz mundial; naturalmente, nadie podría oponerse, si la práctica general no existiese todavía, a que la regla fuese redactada *de lege ferenda*. Pero la práctica universal establece que toda

misión diplomática puede ejercer algunas funciones consulares. Esta no es una excepción como ha sugerido el Sr. Ago. Nadie ha puesto en duda este derecho, existan o no oficinas consulares en el territorio de que se trate. Lo fundamental es saber si la práctica es favorable a las relaciones internacionales, y nadie puede negar que lo es. Por lo tanto, deben oponerse el menor número posible de obstáculos. Las palabras "supone el establecimiento de relaciones consulares", en el texto revisado del párrafo 2 del Relator Especial, se prestan a ciertas dudas, por lo que tal vez pueden suprimirse y redactarse nuevamente el párrafo. Lo fundamental es lograr que no se excluya la posibilidad de que las misiones diplomáticas ejerzan funciones consulares. Seguramente el Comité de Redacción encontrará algún modo de expresar que en todos los casos las misiones diplomáticas pueden ejercer funciones consulares.

Se levanta la sesión a las 12.55 horas.

498a. SESION

Jueves 21 de mayo de 1959, a las 9.45 horas

Presidente: Sir Gerald FITZMAURICE

Relaciones e inmunidades consulares (A/CN.4/108, A/CN.4/L.79, A/CN.4/L.80, A/CN.4/L.82) (continuación)

[Tema 2 del programa]

PROYECTOS DE ARTÍCULOS PROVISIONALES RELATIVOS A LAS RELACIONES E INMUNIDADES CONSULARES (A/CN.4/108, PARTE II) (continuación)

ARTÍCULO 1 (continuación)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que continúe su debate sobre el nuevo artículo 1 presentado por el Relator Especial (497a. sesión, párr. 6).

2. El Sr. HSU señala que el nuevo texto propuesto por el Relator Especial parece encerrar una contradicción. Si el establecimiento de relaciones diplomáticas supone el establecimiento de relaciones consulares, la apertura de oficinas consulares no tiene por qué efectuarse por mutuo acuerdo, y, a la inversa, si las oficinas consulares se abren por mutuo acuerdo, el establecimiento de relaciones diplomáticas no supone el establecimiento de relaciones consulares. Se ha dicho que el párrafo 2 constituye una liberalización en el establecimiento de relaciones consulares. Hay que congratularse de esa idea, pero hay que exponerla de modo lógico, y enmendar la frase relativa a la apertura de oficinas consulares en el párrafo 1. Si bien es relativamente secundario el que las funciones consulares las ejerza un consulado o la sección consular de una embajada, la apertura de una oficina consular entraña otras consideraciones importantes. Por lo tanto, es preferible que la frase "y la apertura de oficinas consulares" vaya en otro contexto y se la amplíe, pero sin la limitación de que la apertura de estas oficinas debe ser objeto de acuerdo.

3. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, advierte que el texto del Relator Especial relativo a la correspondencia entre el establecimiento de relaciones diplomáticas y el ejercicio de funciones consulares es preferible a los que han sugerido el Sr. Yokota y el Sr. Edmonds (497a. sesión, párrs. 11 y 9),

porque se refiere tanto al establecimiento de relaciones consulares como a la apertura de oficinas consulares. Sin embargo, duda de que "relaciones consulares" sea un término correcto. Desde luego, se habla de relaciones diplomáticas, pero en vez de "relaciones consulares" le parece mejor una expresión como "la recepción de funcionarios consulares" o "el ejercicio de funciones consulares". Pero no insistirá en esta sugestión.

4. El término "funciones consulares" se presta a duda. Los cónsules desempeñan muchas funciones que no son propiamente funciones consulares y que, cuando no existe consulado, puede cumplir una misión diplomática como parte de sus actividades diplomáticas corrientes. Resulta inexacto sostener que éstas son necesariamente funciones consulares o que el establecimiento de relaciones diplomáticas supone el ejercicio de funciones consulares. La verdadera situación se ve desfigurada porque muchas funciones pueden ejercerlas tanto las misiones diplomáticas como los consulados; pero no se trata de funciones específicamente consulares. Las funciones que se enumeran en los párrafos 8 y 10 del artículo 13 y, sobre todo, las funciones marítimas a que se refiere el párrafo 3, son específicamente consulares y nunca las ejercen las misiones diplomáticas, a menos que tengan una sección consular explícita o tácitamente autorizada por el gobierno del Estado recibiente. En estos casos, la sección consular es, en realidad, un consulado, aunque funcione en los locales de la misión diplomática. Es muy poco corriente que una sección consular se establezca sin el acuerdo del gobierno recibiente, y las funciones específicamente consulares no se pueden ejercer sin un exequátur.

5. El derecho internacional en esta materia no es del todo claro. Es cierto que cada vez es más frecuente que las misiones diplomáticas o las secciones consulares de esas misiones ejerzan funciones consulares, pero ésta no es una razón para enunciar como norma efectiva de derecho internacional que el establecimiento de relaciones diplomáticas supone *ipso facto* el establecimiento de relaciones consulares. La práctica es relativamente reciente y, en general, data de poco después de la primera guerra mundial y forma parte de la tendencia moderna a refundir los servicios diplomáticos y consulares. Además, como hay acuerdo general en que la ruptura de relaciones diplomáticas no supone, de modo automático, la ruptura de relaciones consulares, debe ser igualmente cierto que el establecimiento de relaciones diplomáticas no supone necesariamente el establecimiento de relaciones consulares.

6. Por lo tanto, la Comisión puede meramente expresar su parecer de que no hay reparo alguno que oponer a la práctica en virtud de la cual las misiones diplomáticas ejercen ciertas funciones consulares, siempre que el gobierno recibiente consienta en ello; el fondo del párrafo 2 puede ser objeto del comentario, y se puede luego preguntar a los gobiernos si aprueban que se inserte en el artículo 1 una disposición como la sugerida por el Relator Especial. Otra solución puede ser la de que la Comisión convenga en no adoptar una decisión definitiva por el momento, y estudie de nuevo el asunto una vez que haya examinado los artículos sobre funciones consulares; o que le pida al Comité de Redacción que presente otro texto donde se reconozca la práctica, pero sin que pueda inferirse una regla de derecho en el sentido de que el gobierno recibiente puede impedir que una embajada ejerza funciones consulares.

7. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, contestando a la pregunta formulada por el Sr. Matine-Daftary en

la sesión anterior (497a. sesión, párr. 40), dice que el Gobierno de Checoslovaquia ha nombrado a menudo cónsules generales donde existen misiones diplomáticas; por ejemplo, Checoslovaquia posee actualmente consulados en Bombay, Montreal, Shanghai, Salzburgo, Damasco, Zurich, Istambul, Zagreb y Szczecin. Ha enviado también cónsules a países donde no tienen una misión diplomática. También recibe cónsules de Estados que no tienen misiones diplomáticas en Checoslovaquia.

8. Las deliberaciones acerca del artículo 1 han sido muy útiles. La principal cuestión que se debate es si una misión diplomática necesita una autorización especial para ejercer funciones consulares y si puede ejercer todas estas funciones o sólo algunas. Los argumentos aducidos en contra del párrafo 2 no le han convencido. No ha encontrado ningún ejemplo de misiones diplomáticas a las que se haya impedido ejercer funciones consulares. Se ha estado siempre de acuerdo en que las misiones diplomáticas pueden defender los intereses de los nacionales del Estado que envía, pero estas misiones siempre han ejercido, y deben ejercer, hasta las funciones consulares más características, tales como algunas de las enumeradas en el artículo 13. Toda misión diplomática ejerce estas funciones, no como resultado de una autorización expresa, sino como parte de sus actividades ordinarias. Por lo común, no ejerce las funciones marítimas mencionadas en el párrafo 3 del artículo 13, únicamente porque de ordinario no radica en un puerto marítimo; pero es un obstáculo de orden práctico, y no jurídico, el que le impide hacerlo.

9. Es exacto que algunas veces los Estados exigen al jefe de la sección consular de una embajada que presente cartas patente y que obtenga un exequátur, pero esos documentos no constituyen una condición previa para ejercer funciones consulares, sino que se exigen únicamente cuando la sección consular quiere tratar directamente con las autoridades locales. Como en el caso de las relaciones diplomáticas, todas las relaciones de esa índole se efectúan por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores.

10. La Comisión debe tener una idea clara de la situación, porque tendrá que considerarla de nuevo cuando trate los artículos siguientes. Si no acepta la proposición de que las relaciones diplomáticas suponen relaciones consulares, le resultará difícil, por lo menos en teoría, sostener que las relaciones consulares pueden continuar una vez rotas las relaciones diplomáticas, salvo en caso de haberse proclamado el estado de guerra entre el Estado que envía y el Estado de residencia. Sin embargo, ésta es la opinión de la gran mayoría de tratadistas y en ella ha basado el párrafo 3 del artículo 19.

11. Se ha criticado la expresión "relaciones consulares"; pero como está consagrada por el uso y como la ha empleado la Asamblea General, la Comisión está virtualmente obligada a utilizarla, con tanta más razón cuanto que a veces existen relaciones consulares sin relaciones diplomáticas. Por otra parte, esta expresión se justifica también plenamente en teoría. Si un Estado envía un cónsul a otro Estado, este hecho origina relaciones que se rigen por el derecho internacional, así como también ciertos derechos beneficiosos y obligaciones para ambos Estados.

12. Con respecto a las sugestiónes del Presidente acerca del procedimiento, ha llegado a la conclusión de que lo más acertado será aprobar el párrafo 1 y dejar el

párrafo 2 en suspenso hasta que la Comisión haya estudiado todo el proyecto y, especialmente, los artículos 13 y 19. Será muy posible redactar nuevamente el párrafo 2 sin tener que usar la expresión "relaciones consulares".

13. El PRESIDENTE sugiere que, antes de aprobar la sugerencia del Relator Especial, la Comisión considere que el artículo 1 parece contradecir casi rotundamente la insistencia en el acuerdo que expresa el artículo 2 y la exposición del párrafo 10 del comentario del artículo 1 (A/CN.4/108, parte II), según la cual ningún Estado está obligado a establecer relaciones consulares, salvo que haya convenido en hacerlo en un acuerdo internacional anterior. A su juicio, en el párrafo 2 del artículo 1 se hace referencia más bien a oficinas consulares que a relaciones consulares. Por lo tanto, el fondo del párrafo 2 del artículo 1 puede trasladarse al artículo 2, pues la situación sería mucho más clara si todos esos puntos se tratan en un solo artículo.

Queda aprobada la nueva redacción del párrafo 1 del artículo 1, a reserva de modificaciones de redacción.

Queda aplazado el examen del párrafo 2 del artículo 1.

ARTÍCULO 2

14. El PRESIDENTE pone en discusión el artículo 2 (*Acuerdo sobre la circunscripción consular*), al que el Sr. Edmonds ha presentado las siguientes enmiendas:

"i) En el párrafo 1, reemplácese en el texto inglés "shall" por "should".

"ii) Reemplácese el párrafo 2 por el texto siguiente:

"Un Estado puede tener un cónsul en todo puerto, ciudad o lugar del territorio del Estado de residencia donde se permita a cualquier otro Estado tener uno de estos funcionarios, salvo que haya un acuerdo expreso o una notificación en sentido contrario del Estado de residencia."

"iii) Enmiéndese el párrafo 4 del modo siguiente:

"Siempre que por acuerdo no se estipule lo contrario, un cónsul no podrá ejercer sus funciones fuera de su circunscripción sin autorización expresa del Estado de residencia."

15. El Sr. ŽOUREK, Relator Especial, presentando el artículo 2, dice que el principio de la necesidad de acuerdo, que se establece en el nuevo texto del párrafo 2 del artículo 1, rige el artículo 2, si bien hay casos en que las relaciones consulares durante cierto tiempo son unilaterales, como, por ejemplo, cuando un Estado acepta un cónsul sin solicitar permiso para enviar uno a su vez.

16. La sede y la circunscripción de la misión consular no son los únicos puntos que se especifican en los convenios consulares, pero son los más importantes que deben determinarse para evitar toda controversia entre los Estados interesados.

17. Es lógico establecer una norma para los cambios futuros de circunscripción consular. En los convenios consulares aparecen varias fórmulas, inclusive la posibilidad de que se convenga en un cambio de circunscripción mediante una notificación a la que no se opone objeción. Estas son cuestiones de detalle; debe mantenerse el principio.

18. La norma que establece el párrafo 3 también es esencial, pero puede ahora modificarse su redacción para que concuerde con el nuevo texto del párrafo 1 del artículo 1, que ya ha sido aprobado. Es necesario incluir

un párrafo de ese tenor, a fin de evitar cualquier divergencia entre el Estado que envía y el Estado de residencia.

19. El párrafo 4 trata del aspecto esencial de la relación consular. Si los representantes consulares desean ejercer sus funciones fuera de su circunscripción, deben obtener la autorización expresa del Estado de residencia.

20. El cambio que en el párrafo 1 sugiere el Sr. Edmonds en sus enmiendas no parece mejorarlo, puesto que la sede y la circunscripción son los requisitos mínimos que deben ser objeto de acuerdo.

21. El texto que sugiere el Sr. Edmonds para el párrafo 2 es totalmente distinto del concepto en que se basa su propio párrafo 2 y, de aceptarse, debe incluirse en otro lugar. Sin embargo, oírse con interés una explicación más extensa, así como las opiniones de los miembros de la Comisión, antes de adoptar una actitud definitiva respecto de esta enmienda.

22. No tiene ninguna objeción de fondo que hacer a la enmienda al párrafo 4 si la Comisión está dispuesta a aceptarla. No obstante, recomienda una fórmula que incluya a la vez la parte introductiva del texto actual y la enmienda del Sr. Edmonds.

23. El Sr. EDMONDS explica que su enmienda al párrafo 1 es meramente un cambio de redacción; le pareció que en el texto inglés el "shall" imperativo era demasiado categórico.

24. El párrafo 2 del Relator Especial es innecesario y redundante. Tal vez convenga insertar allí la cláusula de la nación más favorecida, que ha tomado directamente del proyecto de Harvard¹. La disposición no es excesivamente rígida, pues incluye la condición "salvo que haya un acuerdo expreso o una notificación en sentido contrario del Estado de residencia".

25. Puede aceptar el párrafo 3 presentado por el Relator Especial, pero el párrafo 4 impone una restricción que la Comisión debe rechazar. El ejercicio de sus funciones fuera de su circunscripción por el cónsul debe regirse por un acuerdo entre los Estados interesados y no por las disposiciones de los artículos.

26. El Sr. SCILLE dice que el artículo 2 es criticable. Ni en el artículo 1 ni en el artículo 2 se menciona la obligación que tiene un Estado de establecer oficinas consulares, aunque esa obligación existe siempre que las circunstancias lo exigen, por ejemplo, cuando hay un gran número de extranjeros en un Estado determinado. El consulado debe tener una sede, pero cuando una misión diplomática ejerce funciones consulares, el local de la misión no puede denominarse sede del consulado. La redacción del párrafo 1 del artículo 2 no concuerda con las ideas expuestas por el Relator Especial en apoyo de su nueva redacción del párrafo 2 del artículo 1.

27. Hay mucho que decir en lo que concierne al párrafo 2, y se propone exponer sus razones cuando se traten los artículos siguientes. Pero debe completarse el párrafo agregándole las palabras "directa ni indirectamente" después de la palabra "introducir", pues en los comentarios sobre los artículos siguientes se señala que un acuerdo anterior sobre el intercambio y la admisión de representantes consulares puede ser modificado de hecho por una negativa sistemática a conceder

¹Facultad de Derecho de Harvard, *Research in International Law, II. The Legal Position and Functions of Consuls*, Cambridge, Mass., 1932, págs. 389 a 392.

el exequátur o el retiro, también sistemático, de éste. En las relaciones recientes entre Túnez y Francia se han retirado sistemáticamente los exequáturs de cinco o seis cónsules, no por mal comportamiento profesional de ninguno de ellos sino por razones políticas, con lo cual se ha modificado totalmente el acuerdo consular anterior.

28. No alcanza a comprender la intención del párrafo 3. O se trata de una cláusula tan evidente que no vale la pena establecerla o bien es incompatible con el principio de acuerdo ya adoptado. El párrafo debe suprimirse porque dice muy poco o dice demasiado.

29. Se referirá al párrafo 4 cuando se examinen los artículos siguientes, pero en principio no se opone a que se lo mantenga.

30. El Sr. VERDROSS está de acuerdo en principio con el fondo del artículo 2 presentado por el Relator Especial, pero cree que es menester aclarar si la idea expuesta en el párrafo 3 es la misma del párrafo 1 del nuevo artículo 1. Puede considerarse que éste es un problema de redacción, pero estima que debe sugerirse al Comité de Redacción que se supriman del párrafo 1 del artículo 1 las palabras "la apertura de oficinas consulares" de manera que el establecimiento de relaciones sea objeto del artículo 1 y la apertura de oficinas consulares del artículo 2.

31. El Sr. YOKOTA señala que el párrafo 2 sólo se refiere a modificaciones de la circunscripción consular y no a cambios de la sede de la misión consular. Como estas modificaciones pueden producirse y también deben ser efectuadas por acuerdo entre los Estados interesados, tal vez convenga agregar "en la sede o" después de la palabra "ulteriores".

32. Pasando luego al párrafo 4, sugiere que se suprima el vocablo "expresa". No hay al parecer ninguna razón válida para prohibir a los funcionarios consulares que ejerzan sus funciones fuera de su circunscripción, a menos que se oponga a ello el Estado de residencia. Si fuera siempre necesario obtener una autorización expresa, dichos funcionarios pueden verse impedidos de ejercer funciones necesarias especialmente en casos de urgencia. Además, la práctica en esta materia no es simple y no siempre el Estado de residencia conoce la circunscripción de los funcionarios consulares. Por ejemplo, algunos Estados, entre los que se cuentan los Estados Unidos, especifican cuidadosamente las circunscripciones consulares, y ponen en conocimiento del Gobierno del Japón las circunscripciones de sus consulados, pero algunos países de la América del Sur y de Asia no especifican las circunscripciones de sus funcionarios sino sólo las sedes de las misiones consulares. Por esta razón, resulta técnicamente difícil y a veces hasta imposible que el Estado conceda una autorización expresa, y no es conveniente establecer una regla tan rígida y obligatoria.

33. Cree que el texto del párrafo 2 presentado por el Sr. Edmonds no se refiere a la misma cuestión que el texto del mismo párrafo del Relator Especial. Ambas disposiciones son útiles y deben conservarse.

34. El Sr. AMADO dice, con respecto al párrafo 2 del artículo 2, que no entiende qué modificaciones pueden introducirse en las circunscripciones consulares. Debe hacerse más precisa esta disposición.

35. No aprueba el empleo del término "representantes consulares" en el párrafo 1. Si la mayoría decide con-

servarlo no se opondrá, pero prefiere el término "funcionarios consulares".

36. El Sr. SCELLE, en respuesta al Sr. Amado, dice que una de las modificaciones importantes que pueden introducirse en la circunscripción consular es su supresión, por razones tales como la sospecha de espionaje o por dificultades con la población local. Desde luego, esa medida constituiría la anulación parcial del acuerdo.

37. No puede aceptar la versión del párrafo 2 presentada por el Sr. Edmonds que parece denotar una igualdad un tanto artificial en la representación consular. La apertura de oficinas consulares depende sin duda de las necesidades del Estado que envía más que de las medidas que pueda emplear un tercer Estado.

38. El Sr. SANDSTRÖM propone ciertas enmiendas al artículo 2. Se opone al empleo de los términos "representantes consulares" y "misión consular" que indebidamente asemeja las relaciones consulares a las diplomáticas. Por lo tanto, propone que se reemplacen en el párrafo 1 las palabras "intercambio o la admisión de representantes consulares" por las palabras "establecimiento de consulados". En todo caso, la cuestión de la terminología debe discutirse cuando se examine el artículo 4 (*Adquisición de la condición jurídica consular*).

39. Coincide con el Sr. Scelle en que el párrafo 3 está de más, y propone que se lo suprima. Por último, estima que la exposición contenida en el párrafo 4 del comentario al artículo 2 (A/CN.4/108, parte II) debe figurar en el propio artículo. Propone, por lo tanto, que se añada el nuevo párrafo siguiente (basado en el artículo 5 del proyecto sobre relaciones e inmunidades diplomáticas)²:

"También se requerirá el consentimiento del Estado de residencia cuando se intente nombrar en este Estado a un cónsul para que sea al mismo tiempo cónsul en otro Estado."

40. El Sr. TUNKIN dice que en general está de acuerdo con el texto del Relator Especial para el artículo 2 y estima aceptable el párrafo 1, con cambios de redacción.

41. Con respecto al párrafo 2, dice que, de hecho, el párrafo significa que no se podrá introducir ninguna modificación en una circunscripción consular sin la autorización del Estado que envía; pero al parecer va demasiado lejos al establecer que el Estado de residencia no podrá introducir ninguna modificación en las circunscripciones consulares de su propio territorio. No tiene ninguna propuesta específica que presentar, pero confía en que la Comisión tendrá en cuenta su comentario.

42. Está de acuerdo con el Sr. Scelle y el Sr. Sandström en que el párrafo 3 es superfluo y puede suprimirse.

43. Pasando luego a las enmiendas propuestas por el Sr. Edmonds, opina que el párrafo 2 propuesto, de ser aceptado, puede plantear dificultades de orden práctico. Un Estado de residencia que no quiera asumir las obligaciones que entraña el texto propuesto por el Sr. Edmonds, tendrá que comunicar de modo especial, en el momento en que se abra el primer consulado de un Estado que envía en una determinada ciudad o puerto, que no concede esos derechos a otros Estados. Esto puede ocasionar controversias respecto de la validez de

² Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimotercer período de sesiones, Suplemento No. 9, cap. III, párr. 53.*

esa comunicación, así como otras complicaciones innecesarias. En cambio, estima que la versión del Sr. Edmonds para el párrafo 4 es preferible al proyecto del Relator Especial.

44. El Sr. PAL estima que las dificultades que plantea el párrafo 2 son más bien de forma que de fondo. Está de acuerdo con los oradores que han señalado la redundancia del párrafo 3, en particular teniendo en cuenta las disposiciones del nuevo párrafo 1 del artículo 1 leído conjuntamente con el párrafo 1 del artículo 2. Las palabras “circunscripción consular”, de los párrafos 1 y 2 del artículo 2, se refieren sin duda alguna al territorio donde un consulado ejerce sus funciones. Puede modificarse ya sea la ubicación del consulado o de su oficina o la extensión territorial de la función consular. Al respecto señala a la atención el artículo 11 del proyecto sobre relaciones e inmunidades diplomáticas³.

45. Estima que la primera frase del párrafo 4 no es correcta porque el proyecto no contiene ningún otro artículo que se refiera a la materia de que trata el artículo 2. Por esto prefiere el texto del párrafo presentado por el Sr. Edmonds.

46. Llama la atención sobre lo que dice la última cláusula del párrafo 6 del comentario al artículo 2. Nada hay en el propio artículo 2 que lo abone. En cambio, se consideró necesario incluir el artículo 19 en el proyecto sobre relaciones e inmunidades diplomáticas porque esa disposición no procede *ipso jure* del establecimiento de relaciones diplomáticas.

47. El Sr. BARTOŠ declara que aprueba en principio el proyecto de artículo 2 preparado por el Relator Especial. El propio Sr. Žourek ha convenido en que debe reemplazarse la palabra “representantes” por algún otro término; ésta es una cuestión que debe resolver el Comité de Redacción.

48. El párrafo 2 plantea la cuestión teórica de si la autorización para abrir un consulado es un acto contractual o de soberanía. Cree que una vez que se da la autorización existe un cierto convenio aunque no sea formal. Por lo tanto, la base del párrafo 2 es correcta. A pesar de ello, deben tenerse en cuenta los casos de cambios unilaterales de la situación en el Estado de residencia; de ordinario, esos cambios tienen que ver con consideraciones de orden político o económico. Por ejemplo, si un Estado unitario se convierte en Estado federal tal vez se estime conveniente modificar las circunscripciones consulares. En esos casos está perfectamente justificado que el Estado de residencia pida al Estado que envía que introduzca la modificación. De igual modo, un cambio en la situación jurídica internacional de un territorio habrá de exigir seguramente una modificación en la extensión de las circunscripciones consulares. Dificilmente puede considerarse prudente o cortés que el Estado que envía no tome en cuenta en esos casos un pedido de modificación, y sin embargo algunas veces el Gobierno de Yugoslavia ha tropezado con la negativa obstinada de ciertos Estados que envían, a atender ese pedido. Un ejemplo de las consideraciones económicas que pueden motivar una modificación de las circunscripciones consulares es el del traslado del comercio internacional de un puerto yugoeslavo a otro puerto. Algunos de los Estados que envían mantienen sus consulados en el antiguo puerto; la cuestión consiste en saber si la existencia de la oficina consular en el antiguo puerto se justifica, dada la abolición del

mismo para el comercio internacional. Un Estado no puede obligar al Estado que envía a trasladar su consulado a una ciudad que pueda resultar más conveniente para el Estado de residencia; pero lo fundamental es saber si el Estado de residencia puede pedir ese traslado.

49. No se opone en principio a la propuesta del Sr. Scelle, pero señala que en la práctica la inclusión de las palabras “directa o indirectamente” en el párrafo 2 puede permitir que los Estados que actúan de mala fe obstenen a los funcionarios consulares el ejercicio de sus funciones.

50. Con respecto al párrafo 4, coincide con el Sr. Yokota en que debe suprimirse la palabra “expresa”. En teoría, debe darse autorización expresa para que los funcionarios consulares puedan ejercer sus funciones fuera de sus circunscripciones; pero la autorización “expresa” debe proceder de un órgano competente y supone una autorización formal, mientras que en la práctica esa autorización a menudo debe darse de urgencia y, por lo tanto, oficiosamente.

51. En cuanto a la enmienda propuesta por el Sr. Edmonds al párrafo 2, señala que la cláusula especial de la nación más favorecida concerniente al derecho de apertura de consulados en ciertas ciudades o puertos, figura en los convenios consulares concluidos entre ciertos Estados. Su país es parte en alguno de estos convenios, pero siempre bajo ciertas condiciones. En primer lugar, el tratamiento de nación más favorecida sólo se concede sobre la base de reciprocidad. En segundo lugar, se hace una excepción para el caso de los llamados “consulados de frontera”. Yugoslavia autoriza el establecimiento de uno de esos consulados de frontera por un Estado que evidentemente lo necesita y estima que no hay desigualdad de tratamiento si niega el mismo derecho a otros Estados no fronterizos. Por ejemplo, habida cuenta del gran tráfico que existe en la frontera entre Italia y Yugoslavia, se autorizó la apertura de un consulado en Kopar (Cabo de Istria). En cambio, no hay ninguna razón para que otros Estados tengan consulados en esa pequeña población fronteriza. El mismo principio se aplicó anteriormente en el caso de un consulado general yugoeslavo autorizado por Italia en Zara, donde ningún otro Estado mantenía consulados.

52. Con esas reservas, no tiene ninguna objeción que formular al principio del Sr. Edmonds de que se ponga a todos los Estados en un pie de igualdad, y votará a favor del mismo si se lo somete a votación. En general está de acuerdo con el texto del artículo 2 preparado por el Relator Especial con la enmienda introducida por el Sr. Edmonds.

53. El Sr. LIANG, Secretario de la Comisión, anuncia que la Secretaría reproducirá y distribuirá el proyecto de convenio de Harvard para información de la Comisión.

54. Ha examinado la cláusula de la nación más favorecida del proyecto de Harvard, al que ha hecho alusión el Sr. Edmonds, y ha encontrado en el comentario del Relator un pasaje en que se dice que la obligación del Estado de permitir el establecimiento de cónsules en las partes de su territorio reservadas a la nación más favorecida es una disposición muy corriente en los tratados⁴. Pero no se citan muchos tratados que

⁴ Facultad de Derecho de Harvard, *Research in International Law, II. The Legal Position and Functions of Consuls*, Cambridge, Mass., 1932, pág. 229.

³ *Ibid.*

corrobores esa afirmación. El Relator cita, en cambio, autores tales como Vattel, Oppenheim, Fiore y Bluntschli, según los cuales no es necesaria la cláusula de la nación más favorecida, y afirma luego que algunas veces los tratados no contienen la cláusula de la nación más favorecida⁵.

55. A su parecer, se trata más bien de que, a veces, los tratados contienen la cláusula de la nación más favorecida, pero que no aparece en la mayoría de los tratados bilaterales. Ha habido casos particulares en que se ha incluido en los tratados esa cláusula. Así, por ejemplo, algunos de los tratados denominados "capitulaciones" (*unequal treaties*) impusieron a China la obligación de conceder a una de las Potencias occidentales el mismo tratamiento con respecto al establecimiento de consulados que concedía a otras Potencias. Pero esos tratados son cosa del pasado, y en las actuales circunstancias sólo puede incluirse en los tratados la cláusula de la nación más favorecida sobre la base de reciprocidad, como lo ha indicado el Sr. Bartoš.

56. Por lo tanto, estima que el tratamiento de la nación más favorecida en lo que hace al establecimiento de consulados no es una práctica general, y que es dudoso que se lo pueda recomendar como principio y hacerlo figurar en el proyecto de código.

57. El Sr. AGO dice, con respecto al párrafo 1, que coincide con el Sr. Sandström en que debe emplearse un término preciso como es el de "consulado" u "oficina consular". Coincide con el Sr. Amado en que debe evitarse la expresión "representantes consulares" y toma nota de que el Relator Especial ha expresado que está dispuesto a considerar una modificación de la terminología (497a. sesión, párr. 29). De igual modo, debe evitarse el término "misión consular". Además, debe ajustarse el párrafo 1 al nuevo texto propuesto por el Relator Especial para el párrafo 1 del artículo 1, y sugiere para ello la siguiente redacción:

"El acuerdo referente al establecimiento de relaciones consulares ha de especificar los lugares en que se abrirán consulados y sus respectivas circunscripciones."

58. En lo que se refiere al caso de un acuerdo que no prevea la apertura de consulados sino simplemente la creación de una sección consular en una misión diplomática, sugiere que ese caso se prevea agregando una segunda cláusula redactada más o menos como sigue:

"Si el acuerdo no prevé el establecimiento de consulados sino meramente la apertura de una sección consular en la sede de la misión diplomática del Estado que envía, el acuerdo indicará la circunscripción de dicha sección."

59. Si se aprueba su sugestión, el párrafo 3 será superfluo y puede suprimirse.

60. Le han impresionado los argumentos expuestos por el Sr. Scelle y el Sr. Tunkin con respecto al párrafo 2, y sugiere que se encuentre una fórmula más flexible que, de ser necesario, permita al Estado de residencia tomar alguna medida en el caso de actividades que sean contrarias a sus intereses o a las buenas relaciones entre él y el Estado que envía.

61. En cuanto al párrafo 4, encuentra más clara la enmienda del Sr. Edmonds que el proyecto del Relator Es-

pecial, aunque no hay una diferencia de fondo entre ambos.

62. El Sr. EDMONDS, con respecto al proyecto de Harvard sobre el que se basa su enmienda al párrafo 2, llama la atención sobre un pasaje del libro de Oppenheim "*International Law*" en que se dice que:

"De ordinario, los tratados comerciales y consulares estipulan que los Estados contratantes tendrán derecho a nombrar cónsules en todos los lugares de sus territorios respectivos en los que se hayan admitido o puedan admitirse en lo futuro cónsules de otros Estados. En consecuencia, un Estado no puede negarse a admitir al cónsul de otro Estado en una determinada circunscripción si admite a un cónsul de un tercer Estado."⁶

63. Por lo tanto, si bien no puede sostenerse que el tratamiento de la nación más favorecida constituye un derecho, y el proyecto de Harvard no sostiene tal cosa, tal vez sea útil señalar que, salvo acuerdo o notificación expresa en sentido contrario, un Estado puede tener un cónsul en cualquier lugar donde ya se haya concedido ese privilegio a otro Estado.

64. El Sr. MATINE-DAFTARY estima que el artículo 2 debe limitarse estrictamente a la circunscripción consular. Opina que el principio de acuerdo para establecer relaciones consulares está previsto en el artículo 1. Bastará con titular el artículo "Circunscripción consular" y luego el párrafo 1 puede prever simplemente que la sede del consulado y las circunscripciones consulares se rigen por el acuerdo que establece las relaciones consulares o el acuerdo mediante el cual se introduzcan modificaciones ulteriores. El párrafo 3 es superfluo y puede omitirse. En cuanto al párrafo 2, considera aceptable la versión del Relator Especial, tal como está redactada. A su juicio, las relaciones consulares no se prestan al tratamiento de la nación más favorecida y no comprende por qué ha de permitirse a un país que abra un consulado en una zona donde no tiene nacionales ni intereses comerciales importantes. Se opone, por tanto, a la enmienda del Sr. Edmonds al párrafo 2, principalmente en la codificación del derecho internacional o en una convención multilateral.

65. El Sr. PADILLA NERVO señala que, si el párrafo 1 se refiere al acuerdo mencionado en el párrafo 1 del artículo 1 y se lo enmienda como lo ha sugerido el Sr. Ago, será quizás necesario conservar el párrafo 3 para prever el caso del establecimiento de nuevas oficinas consulares no especificadas en el acuerdo original. Con gran frecuencia las circunscripciones consulares previstas en un tratado consular antiguo deben modificarse para adaptarlas a las nuevas condiciones, y es práctica corriente abrir consulados donde son necesarios.

66. Tal vez se estime que el caso de las nuevas oficinas consulares está previsto en el párrafo 1 del artículo 1. Si es así, se lo debe aclarar en el comentario. Pero esta solución planteará otra cuestión: ¿en qué forma se expresará el acuerdo referente a la apertura de nuevas oficinas consulares? Puede sostenerse que la carta patente del Estado que envía junto con el exequátur del Estado de residencia constituyen un acuerdo; en otras palabras, puede considerarse que el acuerdo relativo a la apertura de un nuevo consulado y a la sede y la cir-

⁶ L. Oppenheim, *International Law: A Treatise*, 8a. edición, H. Lauterpacht (ed.) (London, Longmans, Green and Co., 1955), Vol. I, párr. 425.

⁵ *Ibid.*, pág. 230.

cunscripción del consulado y el *agrément* sobre la persona del cónsul han sido dados de una sola vez. A su juicio, esa interpretación resultará inconveniente porque puede darse el caso de que el Estado de residencia esté de acuerdo en que se abra un nuevo consulado y en cuanto a la sede y a la circunscripción propuestas, pero no con respecto a la persona del cónsul, y niegue, por lo tanto, el exequátur. Es preferible, por consiguiente, que la cuestión de los nuevos consulados se la trate en el párrafo 3 del artículo 2.

67. Está de acuerdo con las observaciones del Secretario con respecto a la enmienda del Sr. Edmonds al párrafo 2. Además, son relativamente raros los casos en que no existe un acuerdo o notificación expresos del Estado de residencia con respecto a los consulados propuestos. Aunque sea exacto que la cláusula de la nación más favorecida figura en algunos tratados, la fórmula más corriente en los tratados bilaterales es la de que cada una de las dos partes contratantes podrá establecer oficinas consulares en los puertos, ciudades o en otros lugares del territorio de la otra parte. Cuando esa cláusula figura en un tratado multilateral de ordinario sólo concierne a los Estados partes en el tratado, como sucede en el Acuerdo del 18 de julio de 1911 entre Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela⁷.

68. A su parecer, sería más conveniente no incluir una cláusula de nación más favorecida y dejar que los Estados decidan la cuestión por sí mismos. Apoya la enmienda del Sr. Edmonds al párrafo 4 porque es más clara que la versión del Relator Especial.

Se levanta la sesión a las 12.55 horas.

⁷ "Laws and Regulations Regarding Diplomatic and Consular Privileges and Immunities", *Serie Legislativa de las Naciones Unidas*, Vol. VII (Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: 1958.V.3), pág. 417.

499a. SESION

Viernes 22 de mayo de 1959, a las 9.55 horas

Presidente: Sir Gerald FITZMAURICE

Relaciones e inmunidades consulares (A/CN.4/108, A/CN.4/L.79, A/CN.4/L.80, A/CN.4/L.82) (continuación)

[Tema 2 del programa]

PROYECTOS DE ARTÍCULOS PROVISIONALES RELATIVOS A LAS RELACIONES E INMUNIDADES CONSULARES (A/CN.4/108, PARTE II)

ARTÍCULO 2 (continuación)

1. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que su opinión acerca del artículo 2 es análoga a la del Sr. Ago (498a. sesión, párrs. 57 a 61): todo el artículo 2 debe guardar relación con el párrafo 1 del artículo 1, de ser necesario mediante una nueva ordenación de sus disposiciones, y el párrafo 1 del artículo 2 debe modificarse para que se aplique a la sección consular de una misión diplomática. Salvo que se modifique ese párrafo, del texto del párrafo 2 del artículo 1 propuesto por el Relator Especial podría deducirse que una misión diplomática está facultada de modo automático a ejercer funciones consulares en todo el terri-

torio del Estado de residencia. A su parecer, aunque en la práctica existen acuerdos tácitos a tal efecto, muy pocos países pueden aceptar tal aserción sin reservas. Por consiguiente, está dispuesto a aceptar el texto del párrafo 1 con la enmienda indicada.

2. El texto actual del párrafo 2 puede aplicarse, tanto a los cambios deseados por el Estado que envía como a las modificaciones propuestas por el Estado de residencia. Es correcto sin duda afirmar que los cambios que desee el Estado que envía no pueden efectuarse sin la autorización del Estado de residencia, y esa regla está expresada en el párrafo 4 del artículo 2 y en el párrafo 4 del comentario a dicho artículo.

3. En cambio, según el texto actual del párrafo 2, siempre que el Estado de residencia desee introducir alguna modificación en la circunscripción consular se necesitará el consentimiento del Estado que envía. Entiende que no fue ése, en absoluto, el propósito del Relator Especial. Normalmente, habrá consultas en tales casos, pero sería ir demasiado lejos establecer categóricamente que el Estado de residencia no podrá nunca modificar la circunscripción consular sin la aquiescencia del Estado que envía. Sugiere que se modifique el párrafo 2 de modo que el Estado de residencia esté facultado para efectuar tales cambios, en último caso incluso sin el consentimiento del Estado que envía, siempre que esa facultad se ejerza únicamente en casos excepcionales, nunca de un modo arbitrario y siempre después de consultar debidamente con el gobierno del Estado que envía.

4. Algunos miembros sugirieron que se omita el párrafo 3; sin embargo, le parece, como al Sr. Padilla Nervo (498a. sesión, párr. 66), que el párrafo 3 comprende, aunque no expresamente, el caso en que un Estado que envía desee establecer nuevos consulados. El Comité de Redacción puede expresar la situación con mayor claridad.

5. No tiene nada que objetar al párrafo 4 del texto del Relator Especial.

6. Coincide con el Sr. Yokota (498a. sesión, párr. 33) en que la enmienda del Sr. Edmonds (498a. sesión, párr. 14) al párrafo 2 debe considerarse como un texto diferente pues no se refiere a la misma cuestión que dicho párrafo. Desde luego, no cabe incluir una cláusula de nación más favorecida que se aplique de modo automático. Lo probable es que en los lugares donde existan varios consulados, muchos países tendrán un interés legítimo en establecer sus propios consulados, pero puede ocurrir que un país no tenga interés alguno en el lugar de que se trate, en cuyo caso el Estado de residencia ha de poder negarse a autorizar la apertura del consulado. Sin embargo, el principio de la nación más favorecida es correcto; se lo puede enunciar en el artículo 2, con la reserva del derecho del Estado de residencia a denegar la solicitud del Estado que envía. Por consiguiente, es partidario de la solución sugerida por el Sr. Yokota.

7. Apoya la enmienda del Sr. Sandström al párrafo 1 y su propuesta de que se incluya en el artículo (498a. sesión, párrs. 38 y 39) la declaración contenida en el párrafo 4 del comentario al artículo 2.

8. Por último, señala a la atención el párrafo 6 del comentario del Relator Especial sobre el artículo 2. Recuerda que, después de un extenso debate sobre el derecho a adquirir bienes inmuebles para uso de las misiones diplomáticas, se introdujo una disposición a