

INMUNIDADES DE JURISDICCIÓN DE LOS ESTADOS: ALCANCE Y VIGENCIA (ESQUEMA PRELIMINAR)

(presentado por el doctor Carlos Mata Prates)

I. PRESENTACIÓN

1. El Comité Jurídico Interamericano, en su 81º período ordinario de sesiones, celebrado en agosto de 2012, resolvió realizar una actualización acerca del alcance y vigencia de la *Inmunidad de Jurisdicción de los Estados* en el continente americano.

2. En dicho 81º período ordinario de sesiones, se resolvió designar Relator al suscrito por lo cual es en dicho marco se realiza el presente informe.

3. Con la finalidad de precisar el alcance de ésta relatoría señalo que, la finalidad de la misma, es relevar el estado de situación de la inmunidad de jurisdicción de los Estados en América a la fecha y no ingresa al estudio doctrinario de dicho instituto el cual tiene, por otra parte, una profusa bibliografía al respecto. A su vez, este trabajo asume como supuesto los desarrollos realizados por el Comité Jurídico Interamericano durante más de diez años (de 1971 a 1983) el cual culminó con la aprobación del *Proyecto de Convención Interamericana sobre la Inmunidad de Jurisdicción de los Estados* (1983).

II. INTRODUCCIÓN

4. Se puede señalar que el concepto de inmunidad es el género que abarca, en principio, la Inmunidad de Jurisdicción de los Estados –y debe agregarse la de las Organizaciones Internacionales de naturaleza inter gubernamentales- así como de determinados funcionarios (Jefes de Estado, de Gobierno, Ministros de Relaciones Exteriores –otros funcionarios representativos del Estado- y de funcionarios diplomáticos y consulares). La Inmunidad del Estado es abarcativa, además, de los buques y aeronaves militares o públicas –con el contenido que se le otorga en el Derecho Internacional- así como actos y hechos ocurridos en campamentos militares.

III. CONCEPTO

5. Cuando nos referimos a la inmunidad de jurisdicción de un Estado, en su sentido amplio, estamos haciendo mención, concretamente, a que los actos dictados o los hechos realizados, por el mismo, no deben ser objeto de la jurisdicción (comprendiendo las etapas de conocimiento y de ejecución) de un tribunal interno de otro Estado pues es aplicable el principio del viejo Derecho de Gentes *par in parem non habet imperium (jurisdictionem)* y, en consecuencia, un tribunal de un Estado no debe, en principio, juzgar actos y hechos de otro Estado así como adoptar medidas coactivas contra sus bienes.

6. Es partir del concepto que viene de explicitarse en el numeral anterior que se desarrollarán los comentarios que siguen a continuación.

IV. ANTECEDENTES

7. Debe tenerse presente que el CJI en su período ordinario de sesiones que celebró del 11 de marzo al 9 de abril de 1971 dispuso “*emprender un estudio sobre la inmunidad de jurisdicción de los Estados*” y “*En el período ordinario de sesiones que celebró del 10 de enero al 4 de febrero de 1983, el Comité Jurídico Interamericano aprobó el Proyecto de Convención Interamericana sobre Inmunidad de Jurisdicción de los Estados*”.

8. A su vez, en el ámbito de la Organización de las Naciones Unidas, la Comisión de Derecho Internacional –luego de largos años de estudio- elaboró un proyecto de tratado el cual fue

analizado por la Sexta Comisión de la Asamblea General de las Naciones Unidas y, posteriormente, fue aprobada por ésta y puesta a consideración de los Estados Miembros la denominada *Convención sobre las Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados y de sus Bienes (2005)*.

9. Es del caso señalar que ni la *Convención Interamericana sobre Inmunidad de Jurisdicción de los Estados* así como la *Convención sobre las Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados y sus Bienes (2005)* se encuentran en vigencia, teniendo ambas, además, un escaso nivel de ratificaciones o adhesiones.

10. Finalmente, es un hecho de fácil constatación que la mayoría de los Estados Americanos –a través de sus órganos jurisdiccionales- se pronuncian, de manera cotidiana, sobre el alcance de la Inmunidad de Jurisdicción de los Estados.

V. NORMAS APLICABLES

11. Es un hecho aceptado en la actualidad que las fuentes del DIP, o al menos la mayoría de ellas se encuentran en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, nos referimos a los tratados, la costumbre y los principios generales del Derecho reconocidos por los principales sistemas jurídicos, a las que deberían agregarse las normas de *ius cogens*, actos unilaterales, principios generales del Derecho internacional, etc.

12. En el caso de la Inmunidad de Jurisdicción de los Estados la principal fuente formal aplicada es la costumbre internacional aunque existen, también, algunas escasas normas convencionales así como normas del derecho interno.

VI. JURISPRUDENCIA

13. Es interesante ver la evolución de este punto, también, a través de la jurisprudencia de las Cortes y Tribunales Arbitrales internacionales y nacionales pues de allí se desprende, en gran medida, la evolución de dicho instituto.

14. Al respecto me permito traer a colación un fallo reciente del Tribunal del Derecho del Mar de fecha 15 de diciembre de 2012, recaído en el caso *Argentina vs Ghana*, donde uno de los aspectos principales considerados en el mismo es la inmunidad de jurisdicción de un buque de guerra –en el caso el buque escuela de la Armada Argentina *fragata* Libertad- en los distintos espacios marítimos establecidos en la Convención del Derecho del Mar (1982).

VII. ALCANCE

15. Finalmente, otro aspecto a considerar refiere al alcance del instituto pues, el mismo, ha seguido una evolución a través del tiempo, al comienzo, se reconocía que la inmunidad era de naturaleza absoluta mientras que a la fecha se considera que la inmunidad de los Estados no tiene ese alcance sino que es relativa y, para ello, se elaboró la teoría de los actos *iure imperii* y *iure gestionis* estando comprendidos en la inmunidad exclusivamente los primeros.

16.- Esta evolución acerca del alcance de la inmunidad de los Estados se encuentra nítidamente en la jurisprudencia de los tribunales nacionales, basta traer a colación que en la década de los años '90 el Supremo Tribunal Federal de la República Federativa del Brasil consideró que en los asuntos laborales, individuos contratados por las Misiones Diplomáticas para prestar funciones administrativas o de servicio en las mismas, si el caso llegaba ante un órgano jurisdiccional nacional no era admisible que el Estado interpusiera una excepción de inmunidad de jurisdicción pues ello implicaría, lisa y llanamente, una denegación de justicia pues era improbable que el ex funcionario tuviera recursos para iniciar un juicio en el Estado del cual es la Misión. Es decir, en el caso, se afirma el principio de la inmunidad de jurisdicción relativa de los Estados.

17. También con relación a la inmunidad de jurisdicción de las Organizaciones Internacionales de naturaleza intergubernamentales las mismas se encuentran previstas en los respectivos Acuerdo de Sede y, para invocar la misma con éxito, en asuntos laborales –es decir en la relación de la Organización internacional con sus funcionarios- la misma debe prever la existencia de un Tribunal Administrativo (ALADI, MERCOSUR, etc.) (existe una sentencia de la

Suprema Corte de Justicia de Uruguay acerca de una acción iniciada por ex funcionarios de la ALADI).

18. Otro tanto ocurre en materia de arrendamiento de bienes inmuebles, accidentes de tránsito, etc.

19. Como puede verse nos encontramos ante un tema sumamente amplio, actual y que se encuentra en constante evolución por lo cual requiere de un análisis meditado al respecto.

VIII. MARCO TEÓRICO

20. De lo que viene de exponerse, en especial de lo expresado en la introducción, surge el marco teórico dentro del cual se realizará el presente trabajo.

21. A efectos de una mejor clarificación debe precisarse que el concepto, alcance y sistema normativo donde se circunscribe el instituto de la Inmunidad de jurisdicción de los Estados constituye el marco teórico necesario para la elaboración del presente estudio.

IX. METODOLOGÍA

22. A efectos de analizar el desarrollo actual en este punto se elaboró un *Cuestionario sobre la Situación de la Inmunidad de Jurisdicción de los Estados en el Continente Americano*, el cual fue enviado a los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA).

23. Se realizará, a su vez, algunos comentarios acerca de la Convención Interamericana sobre Inmunidad de Jurisdicción de los Estados y la Convención sobre las Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados y de sus Bienes (2005), en especial acerca de la compatibilidad entre ambas.

X. ANÁLISIS DE LAS RESPUESTAS AL CUESTIONARIO ENVIADO

24. El cuestionario fue remitido a los Estados miembros de la OEA habiéndose recibido a la fecha las respuestas de los siguientes Estados: Bolivia; México; Brasil; Panamá; Colombia; Dominicana; Paraguay; El Salvador; Costa Rica; Estados Unidos de América; y, Uruguay.

25. Las preguntas del cuestionario son las siguientes: 1) *¿Brinda la legislación nacional de su país inmunidad jurisdiccional para Estados y Organizaciones Internacionales? En caso de respuesta positiva, se solicita suministrar la norma aplicable correspondiente. En caso negativo, ¿existe alguna quía que sea de relevancia en materia de inmunidad del Estado?;* 2) *¿La determinación de la inmunidad es una cuestión jurídica decidida por los tribunales o es determinada por el Gobierno?;* 3) *¿Brinda la legislación interna de su país una excepción respecto a las “actividades comerciales” llevadas a cabo por el Estado o entidad extranjera? ¿Cuál es la situación respecto a los casos de violaciones “dolosas” o “culposas” y los casos de violaciones al Derecho Internacional?;* 4) *¿El Poder Judicial en su país ha dictado decisiones de importancia relativas a las inmunidades de los Estados u organizaciones internacionales? En caso positivo, se solicita suministrar el nombre/fecha de tales decisiones y la cita oficial o copia de las sentencias;* 5) *¿Es su país signatario o ha ratificado la Convención de la ONU sobre inmunidades Jurisdiccionales de los Estados y de sus Bienes adoptada en el año 2005?;* 6) *¿Es su país signatario de otros instrumentos (tratados, convenciones, etc.) referidos a la inmunidad del Estado?;* 7) *¿El Poder Judicial de su país aplica normas consuetudinarias (costumbre internacional) referentes a la inmunidad de los Estados o la inmunidad de las Organizaciones Internacionales?.*

26. En primer término, debe señalarse que la información aportada es sumamente valiosa a los efectos de un trabajo de esta naturaleza e inclusive para estudios posteriores.

27. En segundo lugar, siendo sustantiva la información aportada dado el número de respuestas –en especial las referidas a determinadas regiones- las mismas nos inhiben de extraer conclusiones generales extrapolables a todo el continente americano.

28. Sin perjuicio de lo señalado en el numeral anterior las respuestas remitidas nos permiten extraer algunas conclusiones de sustancia que sucintamente pasaremos a realizar.

29. Con relación a la existencia de normas nacionales sobre inmunidad de jurisdicción de Estados extranjeros ocho Estados contestan que no tienen normas de dicha naturaleza (Panamá; Colombia; Bolivia; Brasil; Dominicana; El Salvador; y, Uruguay), mientras que tres expresan que tienen normas nacionales sobre el tema y en algún caso una detallada ley al respecto (Estados Unidos de América; México; y, Costa Rica).

30. En cuanto al órgano encargado de decidir acerca de la procedencia de la inmunidad de jurisdicción en un caso puesto a resolución mayoritariamente se realiza a través del sistema judicial.

31. En lo que respecta al alcance de la inmunidad de jurisdicción de los Estados todas las respuestas coinciden en el alcance restringido de la misma de conformidad a la actividad desarrollada.

32. Mayoritariamente no existe una definición de “actividades comerciales” sino que dicha apreciación corresponde en cada caso planteado al sistema judicial (excepción de México y Colombia).

33. En todos los países que respondieron al cuestionario se han dictado fallos de importancia reconociendo la inmunidad de jurisdicción de los Estados con alcance restringido de acuerdo a la naturaleza de la actividad.

34. Los Estados que respondieron al cuestionario expresaron, de manera unánime, que ninguno de ellos ratificó o adhirió a la Convención de Naciones Unidas sobre las Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados y sus Bienes (2005).

35. Finalmente, en lo que a las respuestas del cuestionario refiere, cabe señalar que los sistemas judiciales aplican las normas consuetudinarias del Derecho Internacional en la materia.

XI. LAS CONVENCIONES INTERAMERICANA Y DE NACIONES UNIDAS SOBRE INMUNIDAD DE JURISDICCIÓN DE LOS ESTADOS

36. Una primera afirmación que debe realizarse refiere a que el Proyecto de Convención Interamericana sobre Inmunidad de Jurisdicción de los Estados (1983) es un instrumento jurídico que recoge el trabajo de más de una década de estudios e intercambios a nivel del Comité por lo cual se trata de un documento meditado y con una excelente estructura.

37. La segunda afirmación es que dicho proyecto mantiene plenamente su vigencia pues los principios que allí se encuentran recogidos son los que se reconocen en la actualidad por el Derecho Internacional consuetudinario.

38. La Convención de Naciones Unidas sobre las Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados y sus bienes (2005) fue elaborada pasados más de veinte años en relación al Proyecto de Convención Interamericana por lo cual recoge las experiencias ocurridas durante ese extenso período y se encuentran incorporadas a la misma.

39. Es del caso expresar que ambas Convenciones, en cuanto al contenido normativo, son compatibles aunque la Convención de Naciones Unidas se encuentra más actualizada al ser de más reciente elaboración.

40. Señalo finalmente que, ambas Convenciones, en especial la de Naciones Unidas por ser más reciente en el tiempo, son consistentes que la evolución doctrinaria y jurisprudencial del Derecho Internacional contemporáneo.

XII. RESULTADOS ESPERADOS

41. Con relación al resultado esperado de un estudio como el presente señalamos que podrían consistir en los siguientes:

- a) la constatación del estado de situación del alcance de la inmunidad de jurisdicción de los Estados en el continente Americano;

- b) clarificar la consistencia de la Convención Interamericana y la Convención realizada en el ámbito de las Naciones Unidas con la doctrina del Derecho Internacional contemporáneo; y,
- c) elaborar -a partir de las constataciones realizadas- recomendaciones que podrán estar encaminadas: 1) a la ratificación, por parte de los Estados, de una u otra Convención; 2) la realización de enmiendas a la *Convención Interamericana sobre la Inmunidad de Jurisdicción de los Estados*; o, 3) la elaboración de una guía de principios dirigida a los Estados para su aplicación, en esta materia, en la resolución de casos a su consideración.

XIII. CONCLUSIONES

41. Por lo expuesto –teniendo en consideración las respuestas enviadas por los Estados e informaciones adicionales- se concluye:

- 1º) que, a los efectos de la seguridad jurídica y la uniformización de criterios comunes en dicha materia se estima conveniente que los Estados ratifiquen alguna de las Convenciones ya sea la elaborada en el ámbito regional o el universal, aceptando que la Convención de Naciones Unidas es la más actualizada a la fecha;
- 2º) que, el hecho de que no exista una Convención vigente sobre el alcance de la Inmunidad de Jurisdicción de los Estados no significa la inexistencia de regulación en la materia sino que, la misma, se rige por el Derecho Internacional consuetudinario;
- 3º) que, tratándose la Inmunidad de Jurisdicción de los Estados de una cuestión a dilucidar por el sistema judicial se entiende que la elaboración de una guía de principios en la materia tendría menor valor y fuerza que la norma consuetudinaria vigente lo cual no implica descartarla absolutamente pero deberá tenerse en consideración la situación referida.