

**INMUNIDADES DIPLOMÁTICAS, INVIOLABILIDAD
Y CORRUPCION. LAS MEDIDAS PROVISIONALES EN
GUINEA c. FRANCIA**

Ricardo ARREDONDO*

CONTENIDOS: 1. Introducción. 2. Los antecedentes del caso. 3. La demanda de GE ante la CIJ y la solicitud de medidas provisionales. 4. Las medidas provisionales. 5. La competencia prima facie de la CIJ. 5.1 La Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional. 5.2 El Protocolo Facultativo de la CVRD. 6. El riesgo de un perjuicio irreparable y la urgencia. 7. Las medidas ordenadas. 8. Conclusiones.

* Abogado (UNT), *Master of Laws (LL.M.) (London School of Economics)* y Doctor en Derecho (UBA). Profesor de derecho internacional público (UBA). Miembro consejero del CARI. Autor de *Derecho diplomático y consular*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2016.

1. Introducción

El 6 de diciembre de 2016, la Corte Internacional de Justicia (CIJ) dictó una orden sobre la solicitud de medidas provisionales presentada por Guinea Ecuatorial (GE) en el asunto denominado *Inmunidades y proceso penal (Guinea Ecuatorial c. Francia)*¹, por la que dictaminó que Francia debe garantizar la protección de los locales presentados como sede de la misión diplomática de Guinea Ecuatorial en Francia. Asimismo, la CIJ manifestó carecer de jurisdicción *prima facie* para analizar en esta etapa del procedimiento las cuestiones relacionadas con la inmunidad de jurisdicción penal del Vicepresidente de la República de Guinea Ecuatorial, Sr. Teodoro Nguema Obiang Mangue (en adelante, Obiang). Este caso presenta aristas particulares dado que se trata del primer caso en que un funcionario africano es juzgado por corrupción por tribunales europeos, lo que motivó la presentación de GE ante la CIJ. Al momento de finalizar la redacción de este trabajo la Corte había concluido la etapa oral del proceso en cuanto a las objeciones preliminares planteadas por Francia², que quedaron para la deliberación del tribunal³. Este artículo analiza este fallo de la Corte, siguiendo el orden utilizado por el propio tribunal para expedirse en este caso: esto es, en primer lugar se presentan los antecedentes del caso, seguidos por las cuestiones referidas a la jurisdicción *prima facie* de la Corte, las medidas provisionales y se esbozan algunas conclusiones. Consecuentemente, no se analizan las cuestiones de fondo, ni las objeciones preliminares

¹ CIJ. Asunto *Inmunidades y proceso penal (Guinea Ecuatorial c. Francia)*, Orden de medidas provisionales, fallo de 7 de diciembre de 2016, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/163/163-20161207-ORD-01-00-EN.pdf> (acceso 23/04/2018). En adelante, la “Orden”.

² El 31 de marzo de 2017, Francia opuso determinadas excepciones preliminares a la competencia de la Corte. De conformidad con el artículo 79, párrafo 5, del Reglamento de la Corte, se suspendió entonces el procedimiento sobre el fondo de la causa.

³ CIJ, Press Release No. 2018/13, *Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France)*, Conclusion of the public hearings. The Court to begin its deliberation. 23 de febrero de 2018, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/163/163-20180223-PRE-01-00-EN.pdf> (acceso 23/04/2018).

planteadas por Francia. Las referencias a las cuestiones de jurisdicción de la Corte se limitan a lo tratado con ocasión del dictado de las medidas provisionales que son el objeto de este análisis.

2. Los antecedentes del caso

GE sostiene que el origen de esta causa se halla en los procedimientos penales iniciados contra su Vicepresidente ante los tribunales franceses en 2007, en respuesta a una serie de denuncias presentadas por asociaciones y particulares contra determinados Jefes de Estado africanos y familiares de estos, referidas a hechos de “apropiación indebida de fondos públicos en sus países de origen, que presuntamente se han invertido en Francia”⁴.

De las diversas denuncias presentadas, la de la organización Transparency International Francia fue declarada admisible por los tribunales franceses y, consiguientemente, se abrió una investigación judicial sobre malversación, apropiación indebida y uso indebido de fondos públicos, complicidad y encubrimiento de cada uno de estos delitos. La investigación se centró, en particular, en los métodos utilizados para financiar la adquisición de bienes muebles e inmuebles en Francia por parte de varias personas, particularmente el Sr. Obiang Mangue, quien adquirió diversos objetos de considerable valor y un edificio situado en el número 42 de

⁴ Orden, para. 20.

⁵ La acusación presentada por fiscal Jean Yves Lourguilloux relata con lujo de detalles la vida parisina de Obiang Mangue, conocido popularmente como “Teodorín”. El documento judicial describe los gastos desorbitados en el hotel Crillon (€ 587.833 en cinco años), la casa de subastas Christie's (€ 18, 3 millones en dos días), relojes (cuatro Cartier, Piaget y Vacheron por € 710.000), vino (un lote de Rosmané Conti por € 250.000), joyas (€ 10. 5 millones), cuberterías (€ 1.8 millones), una champanera (€ 72.720), ropa de Dolce Gabbana (€ 69.740), vídeos (€ 99.907) y hasta 64 pares de zapatos. Entre las pruebas presentadas, se incluye la declaración de su ex mayordomo, Didier M., quien en su declaración caracterizó la vida de Teodorín con tres palabras: “alcohol, sexo y droga”. Este y otros empleados declararon que vieron maletas repletas de euros y dólares, estimados en más de 10 millones de dólares, con las que Obiang Mangue viajaba desde Guinea Ecuatorial a París o a Los Ángeles (EE. UU.). Cfr. “La Justicia francesa procesa a

la Avenida Foch en París⁶.

Este edificio estaba gestionado por la sociedad Foch Services y al iniciarse la investigación Obiang Mangué procuró que se lo incluyera dentro de los *locales de la misión* de Guinea Ecuatorial en Francia, colocando una placa que decía: “República de Guinea Ecuatorial. Locales de la embajada”. Por otra parte, el Gobierno guineano, mediante un decreto presidencial de 5 de septiembre de 2016, designó a Obiang como “Vicepresidente Segundo de la República de Guinea Ecuatorial, Encargado de la Defensa y la Seguridad del Estado”, procurando de esta manera obtener inmunidad diplomática para funcionario.

En 2008, la ONG Transparency France, con el apoyo de la ONG SHERPA, presentó una denuncia penal, denominada “proceso de bienes mal adquiridos” (*procès des biens mal acquis*) ante el juez de instrucción del Tribunal de París contra los jefes de Estado africanos Denis Sassou Nguesso (Congo-Brazzaville), Omar Bongo (Gabon), Téodoro Obiang (Guinea Ecuatorial), Blaise Compaore (Burkina Faso), Eduardo Dos

Teodorín Obiang por corrupción”, *El País*, Madrid 22/06/2016, disponible en http://internacional.elpais.com/internacional/2016/06/21/actualidad/1466511384_814495.html (acceso 23/04/2018).

⁶ La investigación de los denominados “bienes mal adquiridos”, sustanciada por los jueces Roger Loire y René Grouman, se ha centrado, sobre todo, en la lujosa mansión en el número 42 de la Avenida Foch, en el distrito 16 de París, uno de los más exclusivos. Un edificio de 4.500 metros cuadrados y cinco pisos por el que pagó 25 millones de euros y que ocultaba a nombre de cinco sociedades suizas. El fiscal Lourguilloux afirma que Teodorín pagó 12 millones de euros a los decoradores Alberto Pinto y Jacques García para que reformaran el edificio de 1890, situado muy cerca de la Plaza Charles de Gaulle, y se hizo construir en la tercera planta un “tríplex” de 1.900 metros cuadrados con 20 habitaciones, 4 grandes salones y comedores, un dormitorio principal de 100 metros cuadrados, sala de baños “majestuosa”, salón oriental, peluquería, gimnasio, discoteca y dos cocinas profesionales. El valor actual de la mansión de 101 habitaciones supera los 100 millones, según la estimación de los investigadores judiciales. Cfr. “La Justicia francesa procesa a Teodorín Obiang por corrupción”, *El País*, Madrid 22/06/2016, disponible en http://internacional.elpais.com/internacional/2016/06/21/actualidad/1466511384_814495.html (acceso 23/04/2018).

Santos (Angola) y contra miembros de sus comitivas⁷. En 2009, el Tribunal de Apelación de París desestimó la queja por inadmisibles, pero el 9 de noviembre de 2010, el Tribunal Supremo francés (*Cour de Cassation*) anuló la sentencia del Tribunal de Apelación y declaró que la queja era admisible.

El 28 de septiembre de 2011, los vehículos pertenecientes al Sr. Obiang Mangué, que estaban en el 42 de la Avenida Foch, fueron embargados y secuestrados por la policía. Los días 14, 15 y 16 de febrero de 2012, se llevaron a cabo allanamientos en el edificio número 42 de la Avenida Foch, ocasión en la que se secuestraron elementos adicionales. El juez de instrucción consideró que las investigaciones habían demostrado, entre otras cosas, que el edificio había sido pagado total o parcialmente a través del producto de los delitos objeto de investigación y que su verdadero propietario era el Sr. Obiang Mangué. En consecuencia, ordenó su embargo el 19 de julio de 2012. Esta decisión fue posteriormente confirmada por la Cámara de Instrucción, ante la cual el Sr. Obiang Mangué había interpuesto un recurso de apelación⁹.

En el marco de estos procedimientos penales, la justicia francesa procuró tomar declaración a

⁷ “Transparency France relate la plainte visant les biens détenus en France par cinq Chefs d’Etats africain”, disponible en <https://transparency-france.org/actu/10-juillet-2008-ti-france-relance-plainte-visant-biens-detenus-france-cinq-chefs-detats-africain/> (acceso 16/04/2018).

⁸ “9 novembre 2010 – Affaire des Biens mal acquis : la Cour de Cassation casse l’arrêt rendu par la Chambre de l’Instruction de la Cour d’Appel de Paris” disponible en <https://transparency-france.org/actu/9-novembre-2010-affaire-biens-mal-acquis-cour-de-cassation-casse-larret-rendu-chambre-de-linstruction-de-cour-dappel-de-paris/> (acceso 16/04/2018).

⁹ Orden, para. 22. El escrito de acusación determina que tanto el imponente edificio de la Avenida Foch, las obras de arte y los vehículos (más de 25 modelos entre Rolls Royce, Bentley, Porsche, Bugatti, Maserati y Mercedes) embargados a Teodorín fueron pagados con transferencias que provenían de la empresa guineana Somagui Forestal, durante los años en que Obiang Mangué era Ministro de Agricultura y Bosques. Se estima que en el período que va de 2004 a 2011 más de 110 millones de euros del Tesoro Público de Guinea Ecuatorial entraron en sus cuentas privadas de la Société General del Banco de Guinea Ecuatorial.

Obiang Mangué, quien asumió su cargo de Vicepresidente Segundo el 21 de mayo de 2012, quien no compareció, alegando inmunidad de jurisdicción¹⁰. El 13 de julio se dictó una orden de arresto, que fue apelada por Obiang Mangué, quien continuó sin comparecer ni contestar a los requerimientos de la justicia francesa¹¹. A fin de salir de este *impasse*, Francia requirió la cooperación penal internacional de la justicia guineana, a tenor de lo dispuesto por el Art. 18 de la Convención contra el Crimen Organizado Transnacional¹². La solicitud fue concedida y se pudo tomar declaración por medio de videoconferencia¹³ a Obiang Mangué, quien posteriormente fue procesado por la justicia francesa¹⁴. El funcionario guineano apeló, solicitando la nulidad de ese procesamiento, invocando nuevamente su inmunidad de jurisdicción como Vicepresidente Segundo de Guinea Ecuatorial. Ello fue denegado por la Cámara de Apelaciones y confirmado por la Corte de Casación, que rechazó la inmunidad de jurisdicción de Obiang Mangué y sostuvo el procesamiento¹⁵. Luego de sustanciarse algunos incidentes procesales, las audiencias del caso se celebraron entre los días 2 y 12 de enero de 2017.

Finalmente, en el 27 de octubre de ese año, el

¹⁰ Orden, para. 23.

¹¹ Orden, para. 24. Durante la investigación judicial, el equipo de abogados franceses de Teodorín procuró negociar un acuerdo, establecido en la legislación francesa y conocido como “pacto de pena”, por el que Obiang Mangué admitiría su culpabilidad y pagaría una indemnización significativa, como modo de evitar la presión mediática que supondría juzgar por corrupción a alto dirigente africano en Europa. Ese intento no prosperó.

¹² Orden, para. 25.

¹³ Los jueces franceses dictaron una orden de búsqueda y captura contra Teodorín a través de Interpol, que fue levantada después de que éste finalmente aceptara declarar por videoconferencia. Fuentes judiciales francesas aseguran que si el vicepresidente segundo de Guinea Ecuatorial es condenado se emitirá una nueva orden de busca y captura internacional contra él. Cfr. “La Justicia francesa procesa a Teodorín Obiang por corrupción”, *El País*, Madrid 22/06/2016, disponible en http://internacional.elpais.com/internacional/2016/06/21/actualidad/1466511384_814495.html (acceso 23/04/2018).

¹⁴ Orden, para. 26.

¹⁵ Orden, para. 27.

Tribunal Correccional (*Tribunal Correctionnel*) de París condenó a tres años de cárcel, exentos de cumplimiento, al vicepresidente de Guinea Ecuatorial, por encontrarlo culpable de lavado de fondos originados en el mal uso de activos corporativos, blanqueo de fondos públicos malversados, abuso de confianza y cohecho cometidos en territorio francés de 1997 a 2011 por un monto estimado de 150 millones de euros¹⁶. Los jueces también le impusieron una multa -igualmente exenta de cumplimiento si no reincide- de 30 millones de euros. Obiang Mangué no compareció ante el tribunal en ninguna etapa del proceso. Asimismo, el tribunal ordenó la confiscación de todos los bienes comprados en Francia mediante el blanqueo de dinero, que están valorados actualmente en más de 100 millones de euros. Sin embargo, esta parte de la sentencia ha quedado pendiente de cumplimiento hasta que finalicen las acciones que se sustancian ante la Corte Internacional de Justicia. En la lectura de la sentencia, la presidente del tribunal, Bénédicte de Perthuis, manifestó que hay pocas dudas de que el dinero utilizado para comprar los bienes procedía de prácticas de “malversación de fondos públicos” y de “corrupción” del actual vicepresidente en su país¹⁷. Particularmente, recordó que como ministro de Agricultura y de Recursos Forestales, a mediados de los años 2000, sus ingresos rondaban los 80.000 dólares anuales y “no tenían comparación posible” con los flujos de decenas de millones de dólares constatados en sus cuentas que, según insistió, habían salido en buena medida del Tesoro Público ecuatoguineano.

Adicionalmente, la Corte Correccional ordenó que Obiang Mangué indemnice con 10.000 euros a Transparencia Internacional, que estuvo en el origen del proceso en su contra, al denunciarlo ante la justicia francesa hace una década, dentro de una campaña conocida como de los “bienes mal adquiridos” contra la

¹⁶ Irujo, José María, “La justicia francesa condena a Teodorín Obiang a tres años de cárcel por corrupción”, *El País*, 27 de octubre de 2017, disponible en https://elpais.com/internacional/2017/10/27/actualidad/1509097032_406845.html (acceso 16/04/2018).

¹⁷ Irujo, José María, op. cit.

corrupción en varios regímenes africanos¹⁸. La Fiscalía Nacional Financiera francesa, de hecho, lanzó la instrucción de este caso sobre la base de esa denuncia y de otras organizaciones no gubernamentales que, en marzo de 2007, alertaron acerca del origen corrupto de los numerosos activos que el entonces ministro había acumulado en Francia. Obiang apeló su condena.

Cabe recordar que no es la primera investigación acerca de los bienes mal habidos de Obiang. El Departamento de Justicia estadounidense llevó adelante una investigación desde 2010 contra Teodorín por fraude y blanqueo de capitales en EE. UU.¹⁹, que se cerró, en octubre de 2015, mediante un acuerdo por el que Obiang aceptó, después de meses de negociación secreta, vender su villa de Malibu²⁰, valorada en 30 millones de dólares, parte de la colección iconográfica del cantante Michael Jackson, y entregar el dinero a organizaciones de caridad en EE. UU. que ayudan al pueblo guineano. Este acuerdo fue considerado como una “victoria” de la justicia estadounidense²¹.

Obiang Mangué también tiene causas en Suiza. El 31 de octubre de 2015, el Fiscal de Ginebra le inició investigaciones por lavado de dinero y ordenó el secuestro de 11 automóviles de lujo²²

¹⁸ El grupo opositor conocido como *coalición Cored*, al que está asociado Severo Moto –histórico opositor en la lucha contra el régimen de Obiang padre– se había presentado como acusación particular, pero el tribunal no le reconoció esa condición.

¹⁹ US Senate, Permanent Subcommittee on Investigations, “Keeping Foreign Corruption Out of the United States: Four Case Histories”, 4 de febrero de 2010, disponible en http://star.worldbank.org/corruption-cases/sites/corruption-cases/files/documents/arw/Obiang_US_Senate_Foreign_Corruption_Report_Feb_2010.pdf (acceso 16/04/2018).

²⁰ Véase Global Witness, “The Secret Life of a Shopaholic”, noviembre de 2009, disponible en https://www.globalwitness.org/sites/default/files/pdfs/gw_obiang_low.pdf (acceso 16/04/2018).

²¹ US Department of Justice, “Second Vice President of Equatorial Guinea Agrees to Relinquish More Than \$30 Million of Assets Purchased with Corruption Proceeds”, 10 de octubre de 2014, p. 15 y ss., disponible en <https://www.justice.gov/opa/pr/second-vice-president-equatorial-guinea-agrees-relinquish-more-30-million-assets-purchased> (acceso 16/04/2018).

²² Los autos incluyen un Bugatti Veyron, cuatro Ferraris

y un yate, a los que posteriormente se añadieron otros 13 vehículos²³. Las actuaciones en Suiza se iniciaron como consecuencia de un pedido de cooperación judicial efectuado por Francia. GE realizó una presentación judicial contra estas medidas, argumentando que los autos no pertenecían a Obiang sino a una empresa estatal. El gobierno guineano acusó a Suiza de confabularse con Francia para intentar difamar a Obiang antes de las audiencias en la Corte Internacional de Justicia. Sin embargo, en julio de 2017, el Tribunal Federal suizo confirmó las medidas y rechazó el argumento de que los vehículos eran de propiedad estatal y que se encontraban en Ginebra solo para reparaciones. Asimismo, rechazó una demanda para liberar un yate incautado, que está amarrado en los Países Bajos²⁴.

3. La demanda de GE ante la CIJ y la solicitud de medidas provisionales

El 13 de junio de 2016, la CIJ anunció que GE había iniciado procedimientos contra Francia relativos a “la inmunidad de jurisdicción penal del Sr. Teodoro Nguema Obiang Mangué, Vicepresidente Segundo de la República de Guinea Ecuatorial Encargado de la Defensa y la Seguridad del Estado y la situación jurídica del inmueble donde está ubicada la sede de la Embajada de Guinea Ecuatorial en Francia”²⁵. En su demanda, GE declaró que la causa surgía de las actuaciones penales iniciadas contra el Sr. Teodoro Nguema Obiang Mangué ante los tribunales franceses. Según GE, ese proceso “constituye una violación de la inmunidad que le

incluyendo un Enzo y 599GTB, un Porsche 918 Spyder, un Lamborghini Veneno, un Maybach, un Koenigsegg, un Aston Martin y un McLaren P1.

²³ “Swiss refuse to release Obiang luxury cars”, *Swissinfo*, 25 de Julio de 2017, disponible en https://www.swissinfo.ch/eng/politics/corruption-case_swiss-refuse-to-release-obiang-luxury-cars/43358624 (acceso 16/04/2018).

²⁴ Trial International, “Teodoro Nguema Obiang”, 26 de enero de 2018, disponible en <https://trialinternational.org/latest-post/teodoro-nguema-obiang/> (acceso 16/04/2018).

²⁵ CIJ, *Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France)*, Application Instituting Proceedings, 13 de junio de 2016, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/163/163-20160613-APP-01-00-EN.pdf>

confiere el derecho internacional” a Obiang Mangue ²⁶, ya que, en su calidad de Vicepresidente Segundo Encargado de la Defensa y la Seguridad del Estado, Obiang representaba al Estado y actuaba en su nombre. Ello no obstante, “los tribunales franceses se han negado a aplicar la inmunidad de jurisdicción penal” ²⁷. Por otra parte, en su demanda, GE afirma que la causa se refiere además a la situación jurídica de un inmueble ubicado en la Avenida Foch de París, que Obiang Mangue vendió al Estado de Guinea Ecuatorial en septiembre de 2011 y desde entonces ha sido utilizado como sede de la misión diplomática de Guinea Ecuatorial ²⁸. Consecuentemente, el demandante consideraba que el inmueble debía gozar de las inmunidades que les correspondían a los locales oficiales en virtud del derecho internacional²⁹.

En virtud de ello, GE solicitó a la Corte que falle que Francia ha incumplido sus obligaciones de respetar los principios de la igualdad soberana de los Estados y de no injerencia en los asuntos internos de otro Estado al permitir que sus tribunales iniciaran actuaciones judiciales penales contra Obiang y al permitir que sus tribunales ordenaran el embargo del inmueble de la Avenida Foch, utilizado para los fines de su misión diplomática. Asimismo, solicitó que se declare que Francia ha incumplido sus obligaciones en virtud de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y el derecho internacional general y que ordene a la República Francesa que adopte todas las medidas que sean necesarias para poner fin a las actuaciones en curso contra el Vicepresidente Segundo de la República de Guinea Ecuatorial y evitar que se viole nuevamente su inmunidad. Con respecto al inmueble ubicado en 42 avenue Foch en París, solicitó que la Corte declare que, al embargarlo, Francia ha violado las disposiciones de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas (CVRD) y la Carta de las Naciones Unidas (la Carta) así como el

derecho internacional general y que reconozca que el inmueble es propiedad de GE, que es la sede de su misión diplomática en París y, en consecuencia, que garantice su protección. Finalmente, solicitó compensación por los daños ocasionados.

4. Las medidas provisionales

El 5 de septiembre de 2016, los jueces de instrucción del *Tribunal de Grande Instance* de París ordenaron la remisión de las actuaciones relativas a Obiang Mangue a juicio ante el *Tribunal Correctionnel* por presuntos delitos cometidos entre 1997 y octubre de 2011, que falló conforme lo señalado en el apartado anterior. Dos semanas después, el fiscal emitió una citación ordenando a Obiang Mangue comparecer ante la 32ª Cámara correccional del *Tribunal Correctionnel* de París el 24 de octubre de 2016 para una “audiencia sobre el fondo”. Estos hechos motivaron que GE presentara una solicitud de indicación de medidas provisionales, “en espera de su fallo sobre el fondo”, el 29 de septiembre de 2016³⁰. Allí, requirió a la Corte que ordenara que Francia suspenda todas las actuaciones penales contra Obiang y se abstenga de iniciar nuevas actuaciones; y que garantice que el inmueble ubicado en 42 de la Avenida Foch en París sea tratado como local de su misión diplomática, asegurando la inviolabilidad de esos locales, su mobiliario y demás bienes situados en ellos contra toda intrusión o daño, y no sean objeto de ningún registro, requisa, embargo o medida de ejecución.

Los derechos que Guinea Ecuatorial pretendía preservar eran su derecho a la igualdad soberana, incluido el derecho al respeto de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de que disfrutaba su Vicepresidente, así como la inmunidad de sus bienes; su derecho a la no intervención en sus asuntos internos; y su derecho a la inviolabilidad, protección y dignidad de su misión diplomática

²⁶ *Ibidem*, para 41 (b) (iii).

²⁷ *Ibidem*, para. 12.

²⁸ *Ibidem*, para. 20.

²⁹ *Ibidem*, para. 38.

³⁰ CIJ, *Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France) - Provisional measures*, Request for the indication of provisional measures submitted by the Government of Equatorial Guinea, 29 de septiembre de 2016, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/163/163-20160929-WRI-01-00-EN.pdf> (acceso 17/04/2018).

en Francia, de conformidad con la CVRD³¹. El país africano alegó que las acciones del Gobierno francés generaban “un riesgo real e inminente de un perjuicio irreparable a los derechos de Guinea Ecuatorial”, lo que hacía que la solicitud fuera “genuinamente urgente”³², particularmente frente a la imposibilidad de apelar la decisión adoptada por los tribunales franceses el 5 de septiembre de 2016 y la citación de Obiang a la audiencia para el 24 de octubre de 2016, lo que implicaba el peligro de que se le impusiera una pena privativa de libertad en cualquier momento y se confiscara el edificio.

Las cortes y tribunales internacionales generalmente tienen la competencia para indicar medidas provisionales. Esta competencia generalmente se establece en sus estatutos y se supone como un poder inherente a la función judicial, siendo aplicable también en aquellos casos en los que el estatuto no contempla expresamente la facultad del tribunal de indicar medidas provisionales³³. En el caso de la CIJ, las medidas provisionales están previstas en el artículo 41 del Estatuto de la Corte, que dispone: “1. La Corte tendrá facultad para indicar, si considera que las circunstancias así lo exigen, las medidas provisionales que deban tomarse para resguardar los derechos de cada una de las partes”. “2. Mientras se pronuncia el fallo, se notificarán inmediatamente a las partes y al Consejo de Seguridad las medidas indicadas”.

Por su parte, el Reglamento de la Corte dedica los artículos 73 a 78 a las medidas provisionales. En particular, el artículo 73 prevé que:

“1. Una demanda escrita solicitando se indiquen medidas provisionales de resguardo puede ser presentada por una de las partes en cualquier momento en el curso del procedimiento concerniente al asunto con relación al cual se formula la demanda. 2. La demanda indicará los motivos en que se funda, las posibles consecuencias en caso de que se rechace y las medidas que se solicitan”.

Por su parte, el artículo 75, inciso 2, señala que:

³¹ *Ibidem*, para. 13.

³² *Ibidem*, para. 14.

³³ WOLFRUM, Rüdiger, “Interim (Provisional) Measures of Protection”, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* [MPEPIL], agosto de 2006, disponible en <http://opil.ouplaw.com> (acceso 19/04/2018).

“Cuando se le haya presentado una demanda de indicación de medidas provisionales, la Corte podrá indicar medidas total o parcialmente distintas a las solicitadas o medidas que deban ser tomadas o cumplidas por la misma parte que haya formulado la demanda”.

Las medidas provisionales o cautelares son un incidente procesal consistente en que la CIJ indica unas medidas de carácter preventivo y cuyo objeto es la salvaguardia de los derechos sobre los que la Corte deberá decidir³⁴. Por ello, estas medidas deben ser indicadas por los tribunales que conocen del fondo de un asunto cuando a su juicio sean objetivamente necesarias. Tienen una triple finalidad: a) conservar algunos elementos probatorios, b) salvaguardar los derechos de las partes *pendente lite* y c) impedir que el conflicto se agrave³⁵, siendo esta última una consideración política³⁶. La Corte puede indicar estas medidas a solicitud de una parte o por iniciativa propia o de terceras partes intervinientes en el proceso, si considera que los derechos que constituyen el objeto del fallo que ha de pronunciar corren un riesgo inmediato. En cualquier caso, se llevan a cabo procedimientos urgentes (generalmente orales), que tienen prioridad sobre todos los demás, a fin de conocer las opiniones de las partes. Estos constituyen una fase separada del caso y en general conducen a una decisión dentro de tres a cuatro semanas, aunque esto también puede

³⁴ ROSENNE, Shabtai, *Provisional Measures in International Law: The International Court of Justice and the International Tribunal for the Law of the Sea*, Oxford: Oxford University Press, 2005; MILES, Cameron, *Provisional Measures before International Courts and Tribunals*, Cambridge Studies in International and Comparative Law, Cambridge: Cambridge University Press, 2017. Existe una abundante bibliografía sobre las medidas provisionales, que puede verse en WOLFRUM, Rüdiger, “Interim (Provisional) Measures of Protection”, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* [MPEPIL], agosto de 2006, disponible en <http://opil.ouplaw.com> (acceso 19/04/2018).

³⁵ CIJ, *Request for Interpretation of the Judgment of 15 June 1962 in the Case concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand) (Cambodia v. Thailand)*, *Provisional Measures*, Order of 18 July 2011, ICJ Reports 2011 (II), pp. 551-552, para. 59).

³⁶ Cfr. COCATRE-, ZILGIEN, A., “Les mesures conservatoires en droit international”, *Revue égyptienne de droit international*, vol. 11, 1955, p. 73 y ss.

ocurrir mucho más rápido (por ejemplo, LaGrand: 24 horas³⁷). La decisión de la Corte está incorporada en una orden, que el Presidente lee en una audiencia pública.

En el caso *Personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán (Estados Unidos c. Irán) – Medidas provisionales*, la Corte afirmó que su facultad de indicar medidas provisionales tiene por objeto salvaguardar el derecho de cada una de las partes, en espera de que ella rinda su decisión y presupone que no debe causarse un perjuicio irreparable a los derechos en litigio en un proceso judicial³⁸. En el asunto *Ensayos Nucleares (Australia y Francia)*, el Tribunal ya había incluido una providencia similar y había expresado que ninguna iniciativa concerniente a las cuestiones litigiosas debe anticiparse al fallo de la Corte³⁹. De ello se desprende que el tribunal tiene la más amplia libertad para indicar estas medidas que constituyen una solución en los casos urgentes frente a la dilación del proceso, de manera que se procure preservar los derechos de las partes involucradas e impedir efectos perjudiciales.

Dado que se trata de cuestiones urgentes que requieren un tratamiento prioritario, la Corte no realiza un examen exhaustivo de su jurisdicción ni de la admisibilidad del caso⁴⁰. Para ordenarlas la Corte toma en consideración dos recaudos⁴¹:

a) su jurisdicción *prima facie*, esto es, basada en

³⁷ CIJ, *LaGrand (Germany v. United States of America), Provisional Measures*, Order of 3 March 1999, ICJ Reports 1999, p. 9. Al respecto, puede verse FROWEIN, Jochen Abr., “Provisional Measures by the International Court of Justice - The *LaGrand* Case”, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* Volume 62, Issue: 1-2, 2002, pp. 55-60, disponible en http://www.zaoerv.de/62_2002/62_2002_1_a_55_60.pdf (acceso 19/04/2018)

³⁸ CIJ, *United States Diplomatic and Consular Staff in Teheran (United States of America v. Iran) - Provisional measures*, 15 de diciembre de 1979, ICJ Reports 1979, p. 19, para. 36.

³⁹ CIJ, *Nuclear Tests (Australia v. France), Interim Protection*, Order of 22 June 1973, ICJ Reports 1973, p. 99, para. 20.

⁴⁰ MOSLER, Hermann, “Article 92” en Simma, Bruno (ed.), *The Charter of the United Nations. A Commentary*, Oxford: Oxford University Press, 1994, p. 999.

⁴¹ SANDS, Philippe y KLEIN, Pierre, *Bowett's Law of International Institutions*, 5° ed., London: Sweet & Maxwell, 2011, p. 360.

un fundamento aparente que sólo más adelante la Corte examinará en profundidad⁴². Este procedimiento no prejuzga en modo alguno la cuestión de la competencia de la Corte para entender del fondo del asunto, ni afecta al derecho del demandado a presentar argumentos en contra de dicha competencia⁴³; y

b) el perjuicio irreparable que puede derivarse para el solicitante caso de que las medidas no se adopten.

A continuación analizaremos las consideraciones de la CIJ respecto de estos dos extremos.

5. La competencia *prima facie* de la CIJ

Para poder dictar medidas provisionales, la Corte debía determinar previamente si poseía *prima facie* jurisdicción en este caso⁴⁴. GE fundamentó la jurisdicción de la CIJ en base al artículo 35 de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional⁴⁵, en relación con su reclamación relativa a la inmunidad del Sr. Teodoro Nguema Obiang Mangue, y en el Protocolo Facultativo de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas⁴⁶, respecto de la alegación relativa a la inviolabilidad de los locales en el 42 de la

⁴² REMIRO BROTONS, Antonio, *Derecho internacional público*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2007, p. 723.

⁴³ CIJ, *Interhandel Case (interim measures of protection)*, Order of October 24th, 1957, ICJ Reports 1957, pp. 105-114, p. 111, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/34/034-19571024-ORD-01-00-EN.pdf> (acceso 20/04/2018). En el mismo sentido, entre otros, CIJ, *Fisberies Jurisdiction (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Iceland), Interim Protection*, Order of 17 August 1972, ICJ Reports 1972, p. 12, para. 15, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/55/055-19720817-ORD-01-00-EN.pdf> (acceso 20/04/2018).

⁴⁴ Orden, para. 31.

⁴⁵ Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, adoptada en New York, el 15 de noviembre de 2000, entrada en vigor el 29 de septiembre de 2003, UNTS, vol. 2225, p. 209, disponible en <http://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%202225/v2225.pdf> (acceso 18/04/2018).

⁴⁶ Protocolo Facultativo sobre la Jurisdicción Obligatoria para la Solución de Controversias, firmado en Viena el 18 de abril de 1961, entrada en vigor el 24 de abril de 1964, UNTS, vol. 500, p. 241, disponible en <http://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20500/v500.pdf> (acceso 18/04/2018).

Avenida Foch⁴⁷.

Luego de analizar los textos de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional (DOT) y del Protocolo Facultativo de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas (PFCVRD), el Tribunal observó que de estos instrumentos, de los cuales ambos Estados son partes y no han formulado reservas⁴⁸, se desprende que la jurisdicción de la CIJ está condicionada a la existencia de una disputa como consecuencia de su interpretación o aplicación. Por lo tanto, la Corte debía considerar si existía una disputa entre GE y Francia al momento de presentarse la solicitud de inicio de acciones, ya que a esa fecha se establece su jurisdicción⁴⁹. Adicionalmente, el Art. 35 DOT prescribe ciertos requisitos procedimentales previos a la remisión de la causa a la CIJ, entre ellos, que la disputa haya procurado ser resuelta mediante negociaciones y arbitraje y que las partes no hayan podido alcanzar un acuerdo al respecto⁵⁰. Por su parte, los Arts. II y III PFCVRD disponen que las partes pueden recurrir a procedimientos de solución pacífica de controversias, tales como la conciliación y el arbitraje⁵¹.

5.1 La Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional

GE sostuvo que las acciones de Francia eran violatorias de la inmunidad *ratione personae* de Obiang, de conformidad con el Art. 4 DOT, que expresamente contempla los principios de igualdad soberana de los Estados y no intervención comprendiendo importantes normas de derecho internacional consuetudinario y general⁵². Asimismo, GE

afirmó que Francia no dio cumplimiento a lo prescripto por los Arts. 6 (Penalización del blanqueo del producto del delito), 12 (Decomiso e incautación), 14 (Disposición del producto del delito o de los bienes decomisados) de dicha Convención. Por su parte, Francia denegó la existencia de una disputa relativa a aplicación de la Convención y, consecuentemente, que la Corte tuviera jurisdicción sobre el asunto⁵³.

Para poder determinar su jurisdicción, la Corte sostuvo que debía discernir previamente si los actos denunciados por Guinea Ecuatorial estaban *prima facie* alcanzados por las disposiciones de la DOT y si, en consecuencia, el tribunal tenía competencia *ratione materiae* para considerar el caso⁵⁴. La CIJ evaluó que la DOT contiene un *mix* de disposiciones que, por una parte, obligan a los Estados parte a sancionar legislación interna y, por otra, los obliga a adoptar medidas para perseguir ciertos delitos⁵⁵. El tribunal expresó que el Art. 4 DOT funciona como un principio rector conforme al cual los Estados deben ajustar sus actuaciones pero que dicha norma “no parece crear nuevas reglas relativas a las inmunidades de los titulares de cargos de alto rango en el Estado ni incorporar normas de derecho internacional consuetudinario relativas a esas inmunidades”⁵⁶. Por lo tanto, estimó que las disputas que cayeran bajo su jurisdicción debían estar referidas al modo de aplicación o interpretación de la Convención, lo que no era el caso en este asunto, ya que las quejas de GE estaban relacionadas a si Obiang gozaba de inmunidad *ratione personae* y si Francia había violado esa inmunidad al instruir procedimientos en su contra⁵⁷. Por ende, consideró que no existía una disputa entre las partes a este respecto y, en consecuencia, la Corte carecía de jurisdicción *prima facie* sobre esta base⁵⁸. Asimismo, dado que la DOT era el único instrumento que GE había invocado con

⁴⁷ Orden, para. 32.

⁴⁸ *Ibidem*, para. 34.

⁴⁹ Orden, para. 37. Al respecto la CIJ recordó el precedente del asunto *Cuestiones referentes a la obligación de juzgar o extraditar (Bélgica c. Senegal)*, Orden de 28 de mayo de 2009, para. 46.

⁵⁰ Orden, para. 38.

⁵¹ Orden, para. 39.

⁵² Orden, paras. 41-43. El Art. 4.1 de la Convención prevé que “Los Estados Parte cumplirán sus obligaciones con arreglo a la presente Convención en consonancia con los principios de igualdad soberana e integridad territorial de los Estados, así como de no intervención en los asuntos

internos de otros Estados”.

⁵³ Orden, paras. 44-46.

⁵⁴ Orden, para. 45. Sobre este punto la Corte recordó su *dictum* en el asunto *Legality of Use of Force (Yugoslavia v. Belgium)*, Provisional Measures, Order of 2 June 1999, I.C.J. Reports 1999 (I), p. 137, para. 38.

⁵⁵ Orden, para. 48.

⁵⁶ Orden, para. 49.

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ Orden, para. 50.

relación a la alegada inmunidad del Vicepresidente segundo de su República, la CIJ no podía indicar medidas provisionales a este respecto⁵⁹.

Esta interpretación sigue el enfoque en el caso de las *Plataformas Petroleras*⁶⁰, donde la Corte se había negado a “leer” obligaciones más amplias de derecho internacional en una disposición general en un tratado de amistad⁶¹. No estoy persuadido de que el razonamiento de la mayoría de los integrantes de la Corte haya sido el adecuado. Una diferencia sobre la interpretación y aplicación de las normas de la DOT “supone una discrepancia entre las partes en la misma que se refiera, no sólo a cuestiones propiamente jurídicas —interpretación de una o varias cláusulas de un tratado—, sino también a cuestiones de hecho”⁶². Para que exista esa diferencia es necesario que una de las partes haya expresado su pretensión y la otra la haya rechazado. En el caso que analizamos se dan ambas condiciones, ya que las partes difieren acerca del contenido y modo de aplicación de diversas disposiciones de esta Convención. Por lo tanto, es *plausible*, para utilizar el término empleado por la propia Corte, considerar que el tribunal también tenía *prima facie* jurisdicción sobre esta base.

De hecho, hubo un desacuerdo entre los jueces sobre el Art. 4 que se manifestó únicamente en las opiniones y declaraciones separadas. Los jueces Xue, Gevorgian⁶³ y Kateka consideraron que, efectivamente, había una disputa bajo este artículo; mientras que el juez Gaja pidió una

mayor transparencia, afirmando que, si se expresaron opiniones divergentes sobre esta cuestión, la orden debería haberlo dejado en claro⁶⁴. En este sentido, resultan particularmente interesantes las opiniones de los jueces Xue y Kateka.

El juez Xue⁶⁵ lamentó no coincidir con el criterio mayoritario de la Corte⁶⁶ y sostuvo que, a pesar de que las partes dan diferentes interpretaciones al Art. 4, la Corte observa que no tienen competencia *ratione materiae*, *prima facie*, para considerar el caso de conformidad con el artículo 35 (2) DOT⁶⁷. Asimismo, criticó la interpretación de la Corte expresada en el párrafo 49 de la Orden de medidas provisionales, ya que, a su juicio, “la esencia de la disputa entre las Partes es la aplicabilidad de la Convención”⁶⁸. Por último, señaló que la cuestión de si un Presidente en ejercicio o un Vicepresidente de un Estado goza de inmunidad jurisdiccional en tribunales extranjeros en virtud del derecho internacional consuetudinario no es una “cuestión distinta” que no esté comprendida en las disposiciones de la Convención.

Por su parte, el juez Kateka⁶⁹ emitió una larga opinión disidente en la que manifiesta que, si bien concuerda con la medida provisional otorgada por el tribunal, su opinión difiere en dos aspectos principales. En primer lugar, no acepta la interpretación de la CIJ respecto del Art. 4 y su conclusión de que no tiene competencia *prima facie* en virtud del artículo 35 (2) de dicha Convención. Específicamente, afirma que tiene problemas con la conclusión de la Corte de que no existe una controversia que pueda entrar dentro de las disposiciones de la

⁵⁹ *Ibidem*.

⁶⁰ CIJ, *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America)*, *Preliminary Objection*, Judgment, ICJ Reports 1996, p. 803, paras. 24-31, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/90/090-19961212-JUD-01-00-EN.pdf> (acceso 23/04/2018).

⁶¹ Cfr. GRAY, Christine, “The 2016 Judicial Activity of the International Court of Justice”, *American Journal of International Law*, Vol. 111 N° 2, abril de 2017, pp. 415-436.

⁶² DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, Manuel, *Instituciones De Derecho Internacional Público*, 18° ed., coordinada por Concepción Escobar Hernández, Tecnos, Madrid, 2013, p. 943.

⁶³ Orden, Declaration of Judge Gevorgian, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/163/163-20161207-ORD-01-03-EN.pdf> (acceso 23/04/2018).

⁶⁴ Orden, Declaration of Judge Gaja, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/163/163-20161207-ORD-01-02-EN.pdf> (acceso 23/04/2018).

⁶⁵ Orden, Separate Opinion of Judge Xue, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/163/163-20161207-ORD-01-01-EN.pdf> (acceso 23/04/2018).

⁶⁶ *Ibidem*, para. 1.

⁶⁷ *Ibidem*, para. 2.

⁶⁸ *Ibidem*, para. 5.

⁶⁹ Orden, Separate Opinion of Judge *ad hoc* Kateka, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/163/163-20161207-ORD-01-04-EN.pdf> (acceso 23/04/2018).

Convención de Palermo y, por lo tanto, con respecto a la interpretación o aplicación del artículo 4 de esa Convención, entre las Partes. Kateka argumenta que los requisitos procesales establecidos en el artículo 35 (2) de la DOT se cumplen debido a la negativa de Francia a negociar con GE una solución de la disputa. En resumen, existe una controversia entre las Partes, que se refiere a la interpretación y aplicación del artículo 4 de la Convención de Palermo, por lo que se verifica el umbral de la jurisdicción *prima facie* y, como tal, la Corte debería haber atendido la solicitud de GE relativa a la inmunidad *ratione personae* de su Vicepresidente.

5.2 El Protocolo Facultativo de la CVRD

La segunda cuestión está relacionada con el *situación jurídica* del edificio del 42 de la Avenida Foch, es decir, si este inmueble puede ser considerado como “local de su misión diplomática” de GE en Francia.

El principio de inviolabilidad de las misiones diplomáticas, de naturaleza inmemorial, se encuentra recogido en el Art. 22 CVRD que dispone que el Estado receptor debe abstenerse de realizar acciones que afecten la inviolabilidad de las misiones diplomáticas. La inviolabilidad implica para el Estado receptor, por una parte, una obligación (de acción) de protección especial y, por otra, un deber (de omisión) de abstenerse de ejercer cualquier derecho soberano, en particular medidas coactivas⁷⁰. Las reglas establecidas en la CVRD están basadas en el derecho consuetudinario y, a su vez, ellas mismas se han transformado en derecho consuetudinario⁷¹.

La CVRD busca asegurar la inviolabilidad de los locales, por un lado, mediante la prohibición impuesta al Estado receptor de penetrar en ellos sin el consentimiento del jefe de misión [Art. 22 (1)], y por otro, por medio de una obligación especial de protección debiendo “adoptar todas las medidas adecuadas” para protegerlos de toda intrusión o daño [Art. 22 (2)]. La protección otorgada no es absoluta, en la medida que la

CVRD requiere la adopción de “todas las medidas adecuadas”, lo que debe ser interpretado como la adopción de todas las medidas proporcionales al riesgo a la seguridad de la ocasión. Esta obligación puede verse reflejada en la adopción de leyes internas especiales o puede ser dejada a la actuación de la policía, dependiendo de las circunstancias del caso⁷². En el caso de que el Estado receptor no adopte las medidas adecuadas de protección contra la intrusión o el daño a los locales de la misión, tiene que indemnizar al Estado acreditante por los daños sufridos⁷³.

Los locales de la misión se encuentran definidos en el Art. 1 (i) CVRD, que establece que “se entiende los edificios o las partes de los edificios, sea cual fuere su propietario, utilizados para las finalidades de la misión, incluyendo la residencia del jefe de la misión, así como el terreno destinado al servicio de esos edificios o de parte de ellos”. Ni el Estado acreditante ni el receptor tienen un derecho unilateral de identificar edificios específicos como locales de la misión sino que ello debe ser acordado entre ambos, un principio —el del consentimiento mutuo— que informa a todo el derecho diplomático y consular. En la práctica, la mayoría de los problemas suelen surgir cuando se debe determinar en qué momento comienza y termina el *status* de los locales de la misión. La CVRD tiene disposiciones claras sobre el comienzo y la terminación de los privilegios e inmunidades personales, pero no con respecto a los edificios de la misión. Se ha resuelto que la propiedad adquirida por un Estado, quizás con la intención potencial de utilizarla para fines diplomáticos, no es suficiente para que estas instalaciones se transformen en inviolables⁷⁴.

⁷² Cfr. ARREDONDO, Ricardo, op. cit., pp. 122-123.

⁷³ CIJ, *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* (United States of America v. Iran), Judgment of 24 May 1980, ICJ Reports 1980, 38, para. 95.5.

⁷⁴ Federal Republic of Germany, Supreme Restitution Court for Berlin, *Tietz et Al. v. People's Republic of Bulgaria, Weinmann v. Republic of Latvia; Bennett and Ball v People's Republic of Hungary; Cassirer and Gebeeb v Japan*; 1 July 10, 1959, *International Law Reports*, Vol. 28, 1963, pp. 369, 385, 392 y 396, respectivamente. Al respecto, puede verse DENZA, Eileen, *Diplomatic Law. Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations*, 2nd ed., Oxford University Press, Oxford, 1998, p. 146-147.

⁷⁰ Cfr. ARREDONDO, Ricardo, op. cit., p. 115.

⁷¹ ROBERTS, Ivor, *Saton's Guide to Diplomatic Practice*, 6th ed., Oxford University Press, Oxford, 2009, pp. 121-122.

Si el Estado acreditante ha notificado al receptor su adquisición de locales para su uso locales de la misión y ha obtenido los consentimientos necesarios según la legislación local, esos inmuebles generalmente se consideran como locales de la misión, aun mientras se preparan para su ocupación y uso. Inversamente, a pesar de que una misión diplomática haya desocupado el inmueble, continúa disfrutando de inviolabilidad durante un “período razonable” de tiempo⁷⁵. La legislación interna de un Estado puede regular que se requiera el consentimiento del Estado receptor antes de que los locales particulares sean aceptados como “locales de la misión”, siempre que ello no se utilice para impedir que una misión adquiera las instalaciones apropiadas. En este sentido, el Art. 21 (1) CVRD estipula que el Estado receptor deberá facilitar la adquisición de los locales necesarios para la misión o asistir al Estado acreditante a obtenerlo de otra manera.

GE manifestó que las acciones de Francia, al no reconocer la situación jurídica del edificio del 42 de la Avenida Foch como “locales de su misión diplomática en Francia”, eran violatorias del Art. 22 CVRD ⁷⁶. Francia se opuso a esa caracterización en base a una serie de situaciones fácticas tales como la inexistencia de correspondencia proveniente de esa dirección, la carencia de solicitudes de protección del inmueble y de exención impositiva, la utilización de la finca para diversos fines, entre otras; aunque en las audiencias reconoció que la Embajada de GE parecía haberse mudado a esa dirección a partir de julio de 2012 ⁷⁷. Con relación a las medidas judiciales adoptadas respecto de la misión en 2011 y 2012, Francia arguyó que son anteriores a la notificación de GE y que no se iban a efectivizar hasta que Obiang fuera condenado por lavado de dinero y aseveró que si la Corte carecía de jurisdicción *prima facie* para entender respecto a las alegadas inmunidades del Vicepresidente segundo, tampoco poseía jurisdicción para entender en las cuestiones relacionadas con el inmueble ⁷⁸.

Finalmente, en lo atinente a las ofertas de solución amistosa de la controversia (conciliación y arbitraje) efectuadas por GE, afirmó que la legislación francesa impedía al ejecutivo aceptarlas y detener el procedimiento judicial⁷⁹.

En su análisis respecto de la interpretación y aplicación de los Arts. II y III PFCVRD, que disponen que las partes pueden recurrir a procedimientos de solución pacífica de controversias, tales como la conciliación y el arbitraje, la Corte recordó su sentencia en el asunto *Personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán (Estados Unidos c. Irán)* ⁸⁰ y señaló que estos medios funcionan de manera complementaria a la jurisdicción de la Corte, pero no afectan en absoluto la jurisdicción obligatoria de la CIJ para entender en disputas relacionadas con la interpretación y la aplicación de la CVRD, establecida en el Art. I PFCVRD⁸¹. Limitando su análisis a esta disposición, la CIJ consideró que tanto al momento de la presentación de la demanda como al de su consideración de la cuestión, las partes tenían una controversia referida al status legal del inmueble ubicado en el 42 de la Avenida Foch, abarcada por el Art. I PFCVRD y, por ende, tenía jurisdicción *prima facie* para entender en el asuntos⁸².

6. El riesgo de un perjuicio irreparable y la urgencia

El propósito perseguido al indicar medidas provisionales es permitirle a la Corte resguardar los derechos de cada una de las Partes en una causa mientras se pronuncia el fallo en los procedimientos judiciales, siempre que tales medidas sean necesarias para impedir un perjuicio irreparable a los derechos en controversia. Este poder debe ser ejercido sólo si hay una urgente necesidad de impedir un perjuicio irreparable a los derechos que son objeto de la controversia antes de que la Corte

⁷⁵ ROBERTS, Ivor, *Satom's Guide...*, op. cit., p. 107.

⁷⁶ Orden, paras. 52-57.

⁷⁷ Orden, paras. 58-59.

⁷⁸ Orden, paras. 60-61.

⁷⁹ Orden, para. 62.

⁸⁰ CIJ, *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, Judgment of 24 May 1980, ICJ Reports 1980, 38, para. 48.

⁸¹ Orden, paras. 63-64.

⁸² Orden, paras. 65-70.

haya tenido la oportunidad de dictar su decisión⁸³.

En el caso bajo análisis, la Corte recordó que su facultad de indicar (o rechazar) medidas provisionales tiene como finalidad preservar los derechos de la parte que las solicita, por lo que es necesario que éstos sean, al menos, “plausibles”⁸⁴ y que exista una conexión entre el objeto de la controversia y las medidas requeridas⁸⁵.

Considerando el principio de inviolabilidad de los locales de las misiones (Art. 22 CVRD), las alegaciones de GE que había adquirido el inmueble en el 42 de la Avenida Foch en octubre de 2011 y que Francia reconocía actividades en ese inmueble desde el verano de 2012, la Corte encontró que existía un reclamo plausible de protección⁸⁶. Asimismo, verificó que existía una conexión entre las medidas

solicitadas y el fondo de la cuestión⁸⁷.

La Corte señaló que la indicación de medidas provisionales debe concederse cuando existe riesgo de un perjuicio irreparable⁸⁸ pero además cuando existe urgencia⁸⁹. En ciertos casos, la Corte se rehusó a dictar medidas provisionales por considerar que las circunstancias no eran de carácter tal que requirieran el ejercicio de la facultad que le confiere el Art. 41 del Estatuto, como por ejemplo, en el asunto *Determinados procedimientos penales en Francia (la República del Congo contra Francia) (medidas provisionales)*⁹⁰ y en *Plantas de celulosa en el Río Uruguay (Argentina contra Uruguay) (Medidas Provisionales)*⁹¹. En este último caso,

“[M]ediante la Ordenanza del 13 de julio de 2006, la Corte, después de haber escuchado a las Partes, concluyó ‘que las circunstancias, tal que le fueron presentadas, no eran de naturaleza suficiente para ejercitar su poder de dictar medidas provisionales en virtud del artículo 41 del Estatuto’”⁹².

⁸³ Al respecto, pueden verse los asuntos CIJ, *Passage through the Great Belt (Finland v. Denmark)*, *Provisional Measures*, Order of 29 July 1991, ICJ Reports 1991, p. 12, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/86/086-19910729-ORD-02-00-EN.pdf> (acceso 20/04/2018); *Ageean Sea Continental Shelf, Interim Protection*, Order of 11 September 1976, ICJ Reports 1976, p. 3, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/62/062-19760911-ORD-01-00-EN.pdf> (acceso 20/04/2018); *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran) - Provisional measures*, Order of December 15, 1979, ICJ Reports 1979, p. 6, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/64/064-19791215-ORD-01-00-EN.pdf> (acceso 20/04/2018). Sobre esta cuestión véase asimismo MENDELSON, Maurice, “Interim Measures of Protection in Case of Contested Jurisdictions”, *British Yearbook of International Law*, Vol. 46 (1972-1973), p. 259; y GOLDSWORTHY, Peter J., “Interim Measures of Protection in the International Court of Justice”, *American Journal of International Law*, Vol. 68, N° 2, April 1974, pp. 258-277.

⁸⁴ Orden, paras. 71 y 78-79. Esta cuestión fue introducida por primera vez por la CIJ en el asunto *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, *Provisional Measures*, Order of 28 May 2009, ICJ Reports 2009, p. 139, paras. 57-60, donde señaló que se puede indicar medidas provisionales si las disposiciones en las que se basa el solicitante parecen constituir, a primera vista, una base sobre la cual podría fundamentar su competencia.

⁸⁵ Orden, paras. 71-72.

⁸⁶ Orden, para. 79.

⁸⁷ Orden, paras. 80-81.

⁸⁸ Orden, para. 82.

⁸⁹ Orden, para. 83.

⁹⁰ CIJ, *Certain Criminal Proceedings in France (Republic of the Congo v. France)*, *Provisional Measure*, Order of 17 June 2003, ICJ Reports 2003, p. 102, paras. 35 y 41, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/129/129-20030617-ORD-01-00-EN.pdf> (acceso 20/04/2018).

⁹¹ El tribunal estimó que no existían elementos en el expediente que demostraran que la decisión de Uruguay de autorizar la construcción de las plantas constituía una amenaza inminente de daño irreparable al medioambiente acuático del Río Uruguay o a los intereses económicos o sociales de los habitantes ribereños de la margen argentina del río. CIJ, *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, *Provisional Measures*, Order of 13 July 2006, ICJ Reports 2006, p. 113, para. 73, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/135/135-20060713-ORD-02-00-EN.pdf> (acceso 20/04/2018). Al respecto, puede verse ANGLÉS HERNÁNDEZ, Marisol, “Fallo de la Corte Internacional de Justicia en materia ambiental, evidenciado en el asunto de Plantas de Celulosa sobre el Río Uruguay”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XI, 2011, pp. 77-98, disponible en <http://www.scielo.org.mx/pdf/amdi/v11/v11a3.pdf> (acceso 20/04/2018).

⁹² CIJ, *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment, ICJ Reports 2010, p. 14, paras. 8 y 13, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/135/135-20100420-JUD-01-00-EN.pdf> (acceso 20/04/2018).

Luego de considerar los argumentos de las partes, expuestos en el numeral 4 *supra*, el tribunal recordó que Francia no le reconoce al inmueble el carácter de “local de la misión” y subrayó las acciones coercitivas adoptadas por el Gobierno francés sobre el inmueble⁹³, señalando la posibilidad de que esas actividades pudieran repetirse⁹⁴. Por lo tanto, razonó que existía un “riesgo real de un perjuicio irreparable” al derecho a la inviolabilidad de la misión de GE, que no sería susceptible de ser reparado porque no se podría retornar al *statu quo ante*. Dado que ese riesgo era inminente, se consideraban cumplidos el criterio de urgencia en este caso⁹⁵. Sin embargo, de manera poco comprensible, la Corte estimó que ese mismo riesgo no existía para los bienes muebles existentes en el alegado local de la misión⁹⁶.

La Corte, haciendo uso de su facultad que medidas de protección otorgar, estimó que no era necesario indicar medidas destinadas a impedir que el conflicto se agrave⁹⁷ y reafirmó la obligatoriedad de sus medidas⁹⁸, que crean obligaciones legalmente exigibles para la parte a la cual están dirigidas⁹⁹.

7. Las medidas ordenadas

Por los motivos expuestos, el tribunal consideró que se encontraban reunidos los recaudos necesarios para proceder al otorgamiento de las medidas provisionales requeridas. Consecuentemente, en su Orden, por

⁹³ Orden, para. 88.

⁹⁴ Orden, para. 89.

⁹⁵ Orden, para. 90.

⁹⁶ Orden, para. 91.

⁹⁷ Orden, para. 96.

⁹⁸ La obligatoriedad de cumplimiento con las medidas provisionales fue señalada por la Corte por primera vez en el asunto *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, *Provisional Measures*, Order of 1 July 2000, ICJ Reports 2000, p. 111, disponible en <http://www.icj-cij.org/files/case-related/116/116-20000701-ORD-01-00-EN.pdf> (acceso 23/04/2018) y particularmente en el caso *LaGrand* citado. Al respecto, puede verse KAMMERHOFER, Jorg, “The Binding Nature of Provisional Measures of the International Court of Justice: the ‘Settlement’ of the Issue in the *LaGrand* Case”, *Leiden Journal of International Law*, Vol. 16, N° 1, 2003, pp. 67-83.

⁹⁹ Orden, para. 97.

unanimidad, la Corte ordena a Francia que, en espera de una decisión definitiva, adopte todas las medidas de que disponga para garantizar que los locales presentados como vivienda de la misión de Guinea Ecuatorial en el 42 de la Avenida Foch en París gocen de un tratamiento equivalente al requerido de conformidad con el Artículo 22 CVRD. Asimismo, la Corte rechazó, también unánimemente, la solicitud de Francia de retirar el caso de la lista de causas ante el Tribunal¹⁰⁰.

8. Conclusiones

Desde hace unos años, la Corte viene mostrando una mayor disposición a indicar medidas provisionales e incluso, en una ocasión, lo hizo prescindiendo de las audiencias, o incluso del derecho del Estado demandado para presentar cualquier argumento por escrito, cuando la situación de urgencia lo ameritaba¹⁰¹.

Habida cuenta que estamos analizando un caso que aún se encuentra bajo la consideración de la Corte, resulta arriesgado emitir “conclusiones” sobre este tema porque el proceso puede tener un final diferente al que uno se podría imaginar. Incluso las actuaciones que se tramitan ante la justicia francesa aún son objeto de apelación y resta una decisión final al respecto. Sin embargo, al observar el comportamiento de Obiang Mangué a lo largo de los años y las acciones que esa conducta generó en diferentes jurisdicciones estatales por malversación, apropiación indebida y uso indebido de fondos públicos, complicidad y encubrimiento de cada uno de estos delitos, se podría aventurar que el alegado local de la misión, como los bienes muebles y semovientes que se encuentran en su interior, fueron adquiridos con frutos de dinero mal habido. Se han identificado tres factores que diferencian los delitos económicos cometidos por los jefes de Estado y altos funcionarios contemporáneos de los de sus predecesores históricos. Primero, las nuevas riquezas apropiadas por los líderes políticos actuales en muchos países en desarrollo no permanecen dentro de su

¹⁰⁰ Orden, para. 99 (I).

¹⁰¹ Fue el caso *LaGrand* citado, cuando era inminente la ejecución de una sentencia de muerte.

territorio sino que se ocultan en el exterior. Segundo, las sumas involucradas ahora son mucho más altas que en el pasado. Los costos de la corrupción ahora se miden en miles de millones de dólares. El producto de la expoliación de un líder puede exceder la deuda externa total del país. En tercer lugar, estos actos de corrupción son seguidos usualmente por un proceso de devastación económica de los recursos nacionales, con sus consiguientes repercusiones sociales¹⁰².

Guinea Ecuatorial puede exhibir como una victoria temporal el hecho de que la Corte haya otorgado parcialmente las medidas provisionales indicadas, lo que le permite sentirse protegida frente a eventuales medidas coercitivas de la justicia francesa respecto del inmueble del 42 de la Avenida Foch. GE solicitó a la CIJ que ordene a Francia que reconociera que el edificio ubicado en el 42 de la Avenida Foch en París como propiedad de Guinea Ecuatorial y como local de la misión, para garantizar que esos locales, junto con su mobiliario y otros bienes sobre los mismos, o anteriormente sobre ellos, estuvieran protegidas contra cualquier intrusión o daño, cualquier búsqueda, requisición, embargo, confiscación o cualquier otra medida de restricción. Consecuentemente, la CIJ ordenó a Francia que tratara estos locales de conformidad con las normas recogidas en la CVRD.

Sin embargo, no todo fueron rosas para Guinea Ecuatorial, ya que la CIJ decidió además que carecía de jurisdicción para pronunciarse sobre la afirmación de GE de que Obiang goza de inmunidad respecto de los procedimientos penales que llevan adelante los tribunales franceses, de conformidad con el Art. 4 de la DOT, lo que generó una protesta de las autoridades de Malabo. El tribunal estimó que esta Convención no parece crear nuevas reglas relativas a las inmunidades de los titulares de cargos de alto rango en el Estado ni incorporar normas de derecho internacional

consuetudinario relativas a esas inmunidades”¹⁰³. Por lo tanto, interpretó que, para que las disputas cayeran bajo su jurisdicción, debían estar referidas al modo de aplicación o interpretación de la Convención, lo que no era el caso en este asunto, ya que las quejas de GE estaban relacionadas a si Obiang gozaba de inmunidad *ratione personae* y si Francia había violado esa inmunidad al instruir procedimientos en su contra.

A mi juicio, la Corte buscó “despegarse” de las cuestiones relacionadas con la inmunidad penal del Vicepresidente Segundo de Guinea Ecuatorial y forzó una interpretación la Convención DOT, que le permitió no entrar a discutir esta cuestión en esta instancia. Ya he expresado previamente porque no concuerdo con este aspecto del fallo, por lo que me remito a dichas consideraciones por razones de economía procesal.

Se trata de una película con final abierto, pero cuya conclusión puede llegar a generar un importante precedente tanto en materia de inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado, tema que es actualmente objeto de consideración por parte de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas ¹⁰⁴, como en cuanto a la persecución y castigo por actos de apropiación indebida de fondos públicos en sus países de origen por parte de funcionarios extranjeros que posteriormente son utilizados o invertidos en el exterior. En este sentido, sería importante que la CIJ emitiera un pronunciamiento claro en la materia que actuara como mecanismo disuasor para evitar la repetición de este tipo de conductas a futuro.

¹⁰² Cfr. KOFELE-KALE, Ndiva, *International Law of Responsibility for Economic Crimes: Holding Heads of State and Other High Ranking Officials Individually Liable for Acts of Fraudulent Enrichment*, The Netherlands: Kluwer Law International, 1995.

¹⁰³ Orden, para. 49.

¹⁰⁴ Al respecto puede verse CDI, *Informe de la Comisión de Derecho Internacional*, 69º periodo de sesiones (1 de mayo a 2 de junio y 3 de julio a 4 de agosto de 2017), Doc. A/72/10, Cap. VII, disponible en <http://legal.un.org/docs/?symbol=A/72/10> (acceso 23/04/2018).